

كتاب الضياء

للعلامة أبي المنذر سلمة بن مسلم العوتبي



تقديم وإشراف

معالي الشيخ عبدالله بن محمد بن عبدالله السالمي

وزير الأوقاف والشؤون الدينية



تحقيق

الحاج سليمان بن إبراهيم بابزيز الوارجلاني — داود بن عمر بابزيز الوارجلاني

الجزء الثاني والعشرون

البينات والشهادات

الأحكام والدعاوى


كتاب
الضياء
الجزء الثاني والعشرون

الطّبعَة الأولى
١٤٣٦هـ - ٢٠١٥م



كتاب الضياء

للعلامة أبي المنذر سلمة بن مسلم بن إبراهيم العوتبي

(ت: القرن ٦هـ / ١٢م)

الجزء المنسوب للضياء

تقديم وإشراف

معالي الشيخ عبد الله بن محمد بن عبد الله السالمي

وزير الأوقاف والشؤون الدينية

تحقيق

الحاج سليمان بن إبراهيم بابزيز الوارجلاني — داود بن عمر بابزيز الوارجلاني

الجزء الثاني والعشرون

كتاب البيّنات والشهادات

كتاب الأحكام والدعاوى

الزيادة المضافة على المخطوطة (الأصل)


بسم الله الرحمن الرحيم



كتاب
البيِّنَات والشهادات



بسم الله الرحمن الرحيم

تنبيه لا بدّ منه

تعمَّدنا بداية هذا الجزء بهذه المقدِّمة الضرورية ـ خلافًا للأجزاء السابقة ـ؛ لأهمِّيتها وتعلُّقها بهذا الجزء خاصَّة، وذلك أنَّ وزارة التراث والثقافة الموقَّرة بسلطنة عُمان طبعت هذا المجلَّد من الضياء قبل عقدين من الزمن مُفرَّقًا في جزأين (١٢ و١٣)، فبعد التحقيق والتدقيق والمقارنة وصلنا إلى **نتائج لا بدَّ من التنبيه إليها**، تتمثّل في:

أوَّلًا: في نسبة هذا الجزء إلى صاحب الضياء العوتبي.

ثانيًا: في الملاحظات على هذا الجزء وميزاته.

أوَّلًا: أمَّا نسبة الناسخ هذا الجزء إلى الضياء؛ فإنَّه يترجَّح لدينا وبقوَّة أنَّ هذا الجزء ـ بهذه الصورة التي هو عليها ـ ليس من تأليف صاحب الضياء العوتبي، وإنَّما هو من جمع النسَّاخ، أو من اجتهاد أحد الكتَّاب الذين جمعوا كلّ ما يتعلَّق بهذا العنوان الذي أشار إليه العوتبي في نهاية الجزء السابق لَمَّا قال: «...ويليه الجزء الخامس عشر في الشهادات والحقوق وأحكامها»؛ ولعلَّ الواضع لهذا الكتاب لَمَّا افتقد هذا الجزء وكانت حاجة القضاة إليه ملحَّة اجتهد في جمع ما يتعلَّق بمادَّته من كتب عدَّة ومن الضياء أيضًا، وضمَّها في جزء واحد كبديل لِما ضاع، بداية من بعض أجزاء الضياء كالجزء (١٦، ١٧، ٢٠، ٢١)، ثمَّ ما تناثر من الكتب الأخرى، أهمّها كتاب الْمُصنَّف للكندي؛ إذ تَخيَّر من الأجزاء (١٠، ١٢، ١٣، ١٤،

١٥، ١٦، ١٧، ٢٠، ٢٢، ٢٣، ٢٥، ٢٧، ٢٩، ٣٢، ٣٣، ٣٤، ٤٠) مسائل كثيرة نقلها بنصّها أو بتصرّف أو بأجزاء منها ثُمَّ أعاد ترتيبها وتبويبها، كما حذف منه أشــياء وأضاف إليها أخــرى، ثُمَّ ضمَّ إليه مسائل من مصادر أخرى كـ: جامع أبي صفرة، وجوابات أبي عبدالله محمَّد بن محبوب، وكتاب الفضل بن الحواري، وجامع ابن جعفر، وجامع ابن بركة، وبيان الشرع خاصة في الزيادة المضافة، كما نقل مســائل كثيرة من كتاب أحــكام أبي قحطان المفقــود حيث صرّح بذلك بقوله: «انقضــى كتاب أبي قحطان، وهذه مســائل توجد في جامع ابن جعفر إلَّا أنَّه لا يذكر فيها أبــا مُحمَّد ولا غيره»، وغيرها من الكتب والرســائل المتناثرة، منهــا ما اســتطعنا الوقوف عليها فاستعنَّا بها في الضبط، ومنها ما لم نعثر عليه، وقد أشرنا إلى تلك النصــوص التي ذكــرت بنصّها أو قريبــة منهــا ـ دون التي جاءت بمعناها ـ **بِخطٍّ غليظ**.

وعلى هذا فإنَّ من الأسباب التي جعلتنا نؤكِّد ذلك أيضًا:

اختلاف المنهج والمادة بين هــذا الجزء وأجزاء الضياء الحقيقية السابقة، وتتمثَّل هذه الاختلافات في:

١ ـ خلوّ الكتاب من المباحث اللغوية والاســتطرادات المفيدة التي يتطرَّق إليها المؤلِّف لتوضيح المعنى.

٢ ـ كثرة النقولات لآراء عميد المدرسة النزوانية أبي سعيد الكدمي (ت: ٣٥٦هـ) وأصحابه، ولم يسبق له النقل عنهم فيما مضى من الأجزاء.

٣ ـ سمة التكرار المبالغ فيه لمسائل كثيرة، وقد أرَّقتنا هذه المشكلة كثيـرًا وأخذت منَّا أيَّامًا طويلة لم نستطع الفصل فيها بِحزم، وذلك أنَّ المسائل المشتركة يذكرها في باب ويعيدها في باب آخر بنفس الصيغة، أو باختلاف في بعض العبارات، فيثبت المسألة كاملة في كلّ باب، أو يأتي ببعضها في باب ويُكملها في باب آخر، أو يكرِّرها في نفس الباب، أو يقسمها أجزاء، وقد يوردها بصيغ مختلفة أو بسند آخر، أو بتلفيق بين سؤالين وجوابين... وهكذا؛ حتَّى صرنا نقارن بينها لضبط المعنى أحيانًا أو لإتمام النقص، وقد نحذف إحداها إذا لم تكن في مَحلِّها، أو طالت من غير حاجة.

٤ ـ تكرار لفظة: «ومن الكتاب» أو «ومن كتاب» أو «من غير الكتاب»، وهذه محدثة لم تكن في الأجزاء الأخرى إلَّا نادرًا، وبعد تخريجنا لها وجدناها مكررَّة كذلك بكثرة في كتاب المصنَّف للكندي، وظننَّا تلك الإشارات يقصد بها كتاب المصنَّف، ولَمَّا رجعنا إلى المصنَّف وجدنا بعضها يقصد به كتاب المصنَّف، وبعضها يقصد بها غيره، وبعضها بلفظة «ومن الكتاب» كما هو في النصّ المنقول، ولا ندري أصل هذه النصوص؛ هل هي من منهج الكندي في مصنّفه بداية؟ أم من إضافات النسَّاخ على الكتاب؟ أم نقلت من كتاب آخر بنصِّها؟ أم أنّهم نقلوها جميعًا من مصدر واحد؟! فالأمر محتاج إلى مزيد تحقيق وتدقيق.

ثانيًا: ما يتعلَّق بالملاحظات على هذا الجزء، وميزاته:

١ ـ الترتيب غير المحكم في عرض الأبواب، حيث يقدِّم ويؤخِّر من غير نسبة ولا مناسبة بين تلكم الأبواب، فمثلًا: كان الأولى تقديم «الباب ٢٩ في شهادة العبيد» على «الباب ٢٨ في شهادة قومنا» ليتوافق مع الباب الذي يليه «باب ٣٠: فيمن تجوز شهادته ومن لا تجوز وشهادة العدول من قومنا الثقات في أهل الدعوة» والذي يليه أيضًا «باب ٣١: في شهادة قومنا» فيكون هذا الأخير تكرارًا للذي قبله بنفس العنوان، وقد ينوِّع في العناوين لكن يكرِّر عرض نفس المسائل أو ما يحوم حولها.

٢ ـ عدم التناسق في حجم الأبواب؛ ففي الباب «٤٤: الحكم في ثمار الأصول» يحتوي على مسألة واحدة فقط، بخلاف بعض الأبواب الذي تزيد على عشرات المسائل.

٣ ـ **ميزاته**: لا يخلو هذا الجزء من عدَّة ميزات أعطته حقَّ الاصطفاف بجدارة مع أجزاء هذه الموسوعة الجليلة، رغم نسبته إلى غير أهله لسبق القلم بطباعته ضمنه، وكذا المآخذ التي سبقت عليه.

وهذه بعض الميزات التي حاولنا حصرها من خلال المقارنات، وهي:

أ ـ يحوي هذا الجزء مسائل شاملة لِما اختُصر في غيره من الكتب، أو مكمِّلة لِما نقص في مصادر أخرى.

ب ـ حفظ معلومــات ونصوصًا غير مذكــورة فيما اطَّلعنــا عليه من الكتب التي اعتمد عليها، وهذه النصوص قد تفيد فيما سقط أو فُقد من كتب التراث.

ج ـ حفظ أســئلة وجوابات كانت متداولــة بين الفقهــاء والقضاة؛ كجواب أبــي عليّ إلى أبي مــروان، وجواب أبــي عبدالله إلى موســى بن عليّ، وجــواب أبي علــيّ إلى هاشــم بن الجهم، وجواب ابن محبــوب لمروان بن زياد، وجوابات أبي الحواري، والأزهر بن مُحمَّد بن جعفر، وأبي الحســن، ومُحمَّد بن روح، وهناك محاورات أخرى لا يذكر فيها السائل ولا المجيب، ولكن ظواهر النصّ تدلّ على أنَّها قضيَّة حادثة أو واقعة حال طلب فيها الحكم.

أخيرًا: نأســف كثيرًا لعــدم حصولنا على نســخة ثانية مخطوطة لمقارنة هذا الجزء وتحقيقه وضبطه؛ مِمَّا دفعنا إلى مقارنته بالمصادر والمراجــع المنتقــى منهــا. وأكثر من هــذا فقد وجدنا زيــادة على المخطوطة مطبوعة أشــرنا إليها في محلها، وهذه الزيادة لم نجد لها مخطوطتها التي اعتمدهــا طابع هذا الجزء؛ ولتشــابه المنهجين في النقل، وفائدة هذه الإضافة وأهمِّيَّتها وخاصَّة ما يتعلَّق بمسائل القضاء والحكم والشــهادة التي تهمّ القضاة والكتَّــاب والباحثين؛ دفعنا إلى ضمِّها إلــى المطبوع، رغم تكــرار بعض عناوينها ومســائلها، وهذا التكرار أفادنا في ضبط كثير من نصوص الكتاب، منها ما أشرنا إليه، ومنها ما حذفناه في الزيادة المضافة.

(١)
/٢/ بسم الله الرحمن الرحيم

باب ١ في حمل البيِّنَة [وسماعها]

وقِيلَ: لا تُحمَل البيِّنَة من بلد إلى بلد في الدَّين، ولا في الوكالات، ولا في الوصايا، ولا في الوصيَّة، ولا في النسب، ولا في المواريث وصحَّتها. وتسمع البيِّنَة على هذا كلّه في بلده لو قدر صاحب الدَّين على حملها.

قالَ غَيره: نعم، تسمع البيِّنَة في هذا في بلد الذي له البيِّنَة(٢).

(١) في بداية هذه المخطوطة ـ التي سمّيناها (الأصل) ـ المصوَّرة من وزارة التراث برقم ٥٦٣، بعد سرد الأبواب (٥٨) المخطوطة كتب الناسخ بخطّه في أوّلها: «هذا كتاب الأحكام من الضياء تأليف العالم العلّامة أبو المنذر مسلمة بن مسلم العوتبي الصحاري الإباضي العُماني رَحِمَهُ اللهُ وجزاه عنَّا وعن الإسلام خيرًا آمين آمين. وهو للشيخ العالم العلّامة وحيد زمانه وفريد أهل عصره وأوانه شيخ أهل الإسلام أبي مالك عامر بن خميس بن مسعود المالكي أسعده الله في الدارين جميعًا ورزقه حفظ العلوم، ونفعنا به وبعلومه آمين»، وفوق كلّ ذلك مكتوب بخطّ حديث «الجزء الحادي عشر». وتشتمل على ٣١٢ صفحة، ولم يكتب الناسخ في نهايتها اسمه ولا تاريخ نسخها، ويظهر أنَّ ناسخها من طلبة الشيخ عامر بن خميس المالكي (ت:١٣٤٦هـ) كما هو مشار إليه في واجهة المخطوطة، والله أعلم.

(٢) هذه المسألة بنَصِّها تقريبًا مع اختلافات طفيفة ذكرها الكندي في مصنّفه (ج ١٥ في بداية «باب ٣٦: في حمل البيّنة وسماعها»، وهكذا حال كثير من المسائل المدوَّنة في بدايات هذا المجلَّد خاصَّة، وقد أشرنا إلى ذلك وأكثر في مقدمة الكتاب فراجعها.



مسألة

مِمَّا يوجد عن أبـي عبد الله مُحمَّد بن محبـوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **وعن رجل نازع رجلًا في شيء كان عليه أن يحضر البيِّنَة إلى الحاكم؛ فاحتجّ عليه أنَّه لا مال له يقدر بـه على حمله البيِّنَة إلـى الحاكم؟ قال ليس عليـه في ذلك يمين ولا حبس حتَّى يسأل عنه في موضعه أهل المعرفة به من أهل الثقة. فإن كان له مال يقوى به على حمل البيِّنَة إلى الحاكم حملها، وإلَّا فلا يمين له عليه ويسمع الوالي بيِّنته في موضعها.**

مسألة: [في حمل البيِّنَة من القرى إلى الحاكم]

وليس على الناس حمل البيِّنَة من القرى إلى الحاكم في المضارّ، وتسمع البيِّنَة [في موضعهَا]، ويكتب الوالي بذلك مع رجل ثقة إلى الحاكم[1].

مسألة: [في خروج الشهود لأداء الشهادة]

فإن قالوا: فإنَّما على الشهود أن يخرجوا إلى القرى في تأدية الشهادة إذا حُملوا وأنفق عليهم حتَّى يؤدُّوا الشـهادة، أم ليـس عليهم أن يخرجوا حتَّى يُحمَلوا وينفق عليهم؟

قلت [له: هو كما يقـ]ـول[2]، فهل علمت أنَّ على الحاكم أن يخرج فيما لا تصحّ عليـه البيِّنَة، فيكون تركـه مضيّعًا للحقِّ؟ وهل [علمـت أ]نَّ عليه الخروج إلى القرى، أو من مجلسه إلى الشهود حتَّى يشهدوا معه بشهادة من

---

(١) هذه المسألة بنَصِّها ذكرها صاحب المصنّف، وأصلها من: جامع الفضل بن الحواري، ٢/٢٤١.

(٢) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات، وتقويم الفقرة كلّها من: المصنَّف للكندي، ج١٥.

الأحـ[ـكام، وينقطع بها] عذره؟ فإن قَالَ: نعم، قلنا: أصحّ ذلك في أيّ حكم، فلا نجد إلى ذلك سببًا؟ قَالَ: لا.

قلنا: أفنحن نوجدك(١) الموضع الذي فيه الخروج عن الشهود بلا حملان ولا نفقــة، إذا كان ذلك في القرية ولم يكونوا مســافرين؟ فلا اختلاف معنا أنَّهم إذا قدروا على الوصول إلى الحاكم في البلدان عليه الوصول في تأدية ما لزمهم من الشــهادة ولم يلزم ذلك الحاكم بالأحــكام في البلد ولا غيره، ولا نعلم في ذلك اختلافًا.

وأمَّا إذا كانوا غائبين عن الحــكَّام في المصر فقد قال مــن قَالَ: إنَّه ليس عليهم /٣/ الخروج حتَّى يُحملوا وينفق عليهم. وقال من قَالَ: عليهم ذلك في تأدية ما عليهم حتَّى يؤدوا ما يقدرون عليه؛ لأنَّ الله أمرهم بتأدية الشهادة كما أمرهم بالحجّ؛ فقال من قَالَ: إنَّ الاستطاعة في الحجّ زاد وراحلة. وقال من قَالَ: بالاحتيال: يجب الحجّ بمال أو احتيال. وكذلك قد قيل في الشهادة. وقال من قَالَ: إنَّ الأغنياء ليس لهم حملان على الخصــم، وإِنَّمَا ذلك للفقراء. وقال من قَالَ: إنَّ الحملان لمن هو عوّد الركوب وكان أهلًا لذلك، وأمَّا سائر الناس ومن يقدر على المشــي [و]من لا يعرف الركوب إنَّمَا له النفقــة وليس له حملان. والاختلاف في هذا كثير، والحجَّة فيه واســعة. [وعلى الشّــهود وصولهم إلى تأدية الشّهادة] التي قد لزمتْهُم إلى الحاكم وعلى الخصم حتَّى يقيموا الحجَّة.

والإجماع أنَّه لا يلزم الحاكم الوصول إلى موضع الشــهود حتَّى يسمع البيِّنَة. حتَّى إِنَّهم قالوا إذا كانت البيِّنَة فــي البلد مريضة مرضًا لا يقدر على الوصول؛ جاز أن يشــهد عن شــهادتهم غيرهم ولم يكلّــف ذلك الحاكم، ولا نعلم في ذلك اختلافًا [بين أحد من علماء المسلمين].

---

(١) في الأصل: «جدك»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

مسألة: [في موضع سماع البيِّنة]

وعلى الإمام والوالي أن يســمع البيِّنَة في موضعها إن كان لا يقدر على حمل البيِّنَة، ويقبل فيها الشهادة عن الأحياء إذا لم يكن الشهود يقدرون على الخروج.

[وقالَ غَيره: مِن][١] مرضٍ أو من زمانة أو من نساء، وعن شهادة الأغياب والأموات.

مسألة: [في حمل البيِّنة وقبولها]

وقِيلَ: ليس يكلّف الناس حمل البيِّنَة إلى الحاكم إذا كان في بلادهم في الدَّين والنسب ولا في الوكالات.

ومن غيره: [..][٢] لا يكلّف ذلك في الوصايا.

وقِيلَ: تقبل البيِّنَة بالوكالة والنسب بلا أن يحضر الخصم. قال أبو المؤثر[٣]**: أمَّا في الوكالة فنعم. وأمَّا في النسب**، فإن كانت المنازعة بين اثنين في ميراث؛ لم تسمع بيِّنَة أحدهما على ذلك إلَّا **بحضرة خصمه أو وكيله.**

قال أبو المؤثر: الذي أقول به: إنَّ النســب يرفع فيــه ببيِّنَة إلى القاضي، وإلى الإمام؛ لأنَّه ليس كالولاة يعرفون كيف يستشهدون البيِّنَة. وأمَّا الوصايا؛ فأرى أنَّ من ادَّعى وصيَّة رفع بيِّنَة إلى الإمام أو القاضي.

---

(١) بياض في الأصل قدر خمس كلمــات، وقوَّمناها من تكرار هذه المســألة بنَصِّها في هذا المجلَّد: «باب ١٨: في الشهادة على الشهادة».

(٢) بياض في الأصل قدر كلمة ونصف، ولم نجد من ذكرها لنقوِّمها منه.

(٣) في الزيادة المضافة على هذا المجلَّد جاء بلفظ: «قال أبو المؤثر: أمَّا الوكالة فنعم، وأمَّا في النسب فلا تســمع البيِّنَة إلَّا بمحضر من المشهود عليه أو يدعه إلى الحاكم فلا يوافي من غير عذر».

مسألة: [في حمل القادر للبيِّنة]

وعن رجل ادَّعى مالًا في يد رجل وأحضر البيِّنَة، فقال الرجل: /٤/ لا أسمع البيِّنَة إلَّا عند القاضي والرجل فقير؛ هل يجب عليه حمل البيِّنَة إلى القاضي وعنده ما يبلغه ويبلغ بيِّنته إلى القاضي إلَّا أنَّه فقير، ما القول؟

فعلى ما وصفت؛ **فإذا كان يقدر ومعه ما يبلّغه ويبلّغ بيِّنته إلى القاضي؛ فعليه حمل البيِّنَة إلى القاضي، ولم نسمع في ذلك حدًّا لفقره ولا لغناه مثل الأيمان والحجّ، إلَّا ما قالوا: إذا كان يقدر على حمل البيِّنَة أو لا يقدر على حمل البيِّنَة.**

مسألة: [في حمل الشهود إلى موضع الحكم]

وأمَّا الشهود الذين دعوا إلى الشهادة إلى غير بلدهم إلى موضع الحكم؛ فمعي أنَّه قد قيل: على المشهود له أن يحملهم إذا كانوا مِمَّن يُحمل مِمَّن لا يمشي في ذلك السفر. وقال من قَالَ: عليه حملهم على حال، وليس عليهم أن يمشوا ولو قدروا على المشي، وأمَّا النفقة فلا أعلمها لهم. وذلك إذا وجب عليهم تأدية الشهادة إلى الحاكم ووجب رفع ذلك وحكم عليه، فعليه أن يحمل شهوده إن كان مِمَّن يقدر على حملهم، وإن كان مِمَّن لا يقدر على حملهم أمر حاكم ذلك أن يسمع شهادتهم في موضعهم ولا يكلَّفوا خروجًا ولا يكلّف المشهود له حملهم.

مسألة: [في حمل الوصيّ البيِّنَة لليتيم]

وللوصيّ أن يحمل لليتيم البيِّنَة على حقّ [اليتيم]؛ إذا طلبه له من مال اليتيم.

مسألة: [في حمل العاجز للبيِّنة]

ومِمَّا يوجد عن أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **وعن رجل نازع رجلًا في شيء كان عليه أن يحضر البيِّنَة إلى الحاكم؛ فاحتجّ أنَّه لا مال له يقدر به على حمل البيِّنَة إلى الحاكم؟ قال ليس عليه في ذلك يمين ولا حبس حتَّى يسأل عنه في موضعه أهل المعرفة به من الثقة. فإن كان له مال يقوى به على حمل البيِّنَة إلى الحاكم حملها، وإلَّا فلا يمين عليه ويسمع الوالي بيِّنته في موضعها**[1].

مسألة

وقال أبو عبد الله: إذا لم يصحّ للخصم مال يحمل به البيِّنَة التي شهدت له جاز ذلك [..][2] فكتب له إلى والي البلد أن يسمع بيِّنته ويفحص شهوده ويكتب بشهادتهم إليه. وإن كان له مال يحمل به البيِّنَة؛ فعليه حملانهم وزادهم.

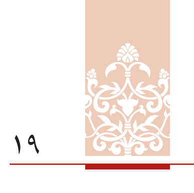
قال أبو عبد الله: إنَّ الشاهدين إذا كانا موسرين؛ فعليهما أن يؤدِّيا الشهادة إلى الحاكم، إلَّا أن يكونا شرطًا عند الشهادة أنّا لا نؤدِّي إلَّا في بلدنا، ورضي بذلك عند الشهادة لم؛ يكن عليهما حملان ولا زاد. وعلى المشهود له الحملان والزاد /٥/ إذا اشترطا عليه.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل: إنَّه إذا شرط الشهادة إلَّا في بلده؛ فليس عليه خروج إلَّا أن يشاء هو بعد ذلك أن يخرج؛ فذلك إليه. وأمَّا حملان [في] البيِّنَة؛ فقد قيل مجملًا: إنَّ عليه أن يحمل بيِّنته، يُركِب من كان أهلًا للركوب، ويزوِّد من كان أهلًا للزاد منهم، الغنيّ منهم والفقير.

---

(١) هذه المسألة بنَصِّها تكرار للمسألة الثانية من أوَّل هذا المجلَّد.

(٢) بياض في الأصل قدر كلمة ونصف، ولم نجد من ذكرها لتقويمها.



وقال من قَالَ: عليه حملانهم كلّهم؛ لأنَّه ليس عليهم أن يخرجوا في فرض من الفرائض إلّا ركّابًا كما قال الله: ﴿مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ (آل عمران: ٩٧)، فقالوا: زاد وراحلة، ولم نر عليه أن يمشي. وقال من قَالَ: بمال أو احتيال. وقال من قَالَ: ليس يحمل إلّا من لا يقدر على حملان نفسه بِيسارٍ منه، وأمَّا هو فعليه أن يحمل من اليَسار ومن أصل المال.

ومن كتاب: فصل [في حمل الفقير للبيِّنة وسماعها]

وإن «كان فقيرًا لا يستطيع حمل البيِّنَة؛ كتب له الحاكم إلى والي البلد: أن يسأل عنه أهل الخبرة به من الصالحين إن كان له مال أو مقدرة؛ فليرفع بيِّنته ويرفع معه خصمه، ويجعل لهما أجلًا يتوافيان فيه إليه، ويعرّفه الأجل.

فإن لم يكن له مال ولا مقدرة، فليسمع بيِّنته بمحضر من خصمه، ويكتب شهادتهم ويفحصها، ويسأل عن تعديل الشهود، ويكتب له بشهادتهم وتعديلهم مع ثقة. فإذا وصل إليه كتابه مع ثقة يعرّف الحاكم ثقته، أو يُعرّفه إيَّاه من يقبل منه ثقته، ثُمَّ ينظر في الحكم ويكتب.

وإن كانت لخصمه بيِّنَة فأسمعها بمحضر من خصمه، [ويكتب إليه شهادتهم وتعديلهم مع ثقة، والمعدّل المنصوب إن كان، وإلّا صلحاء البلد]».

ومن الكتاب: «ومن سمعت بيِّنته في بلده؛ سمعت بيِّنَة خصمه حيث سمعت بيِّنته. فإن لم يقدر على حمل بيِّنته [وهي] في بلد غير بلده؛ خُيِّر خصمه، إن شاء يخرج يسمع بيِّنته في موضعها، خرج يسمعها. وإن كره؛ كتب الحاكم إلى والي البلد أن يسمع البيِّنَة ويسأل عن تعديلها، ويبعث بما صحّ عنده من الشهادة والتعديل».

وليس يكلّف حمل البيِّنة في الدَّين ولا في النسب ولا في الوكالات ولا المحتسب ولا الوصيّ في الوصايا والدين، ويسمع البيِّنة على الوصايا في مواضعها، وتقبل الوكالة وبيِّنة النسب [من غير][1] يحضر الخصم، /٦١/ ولا يرفع البيِّنة في المواريث[2].

مسألة: [في سماع البيِّنات وحملها]

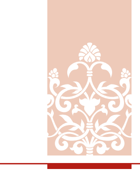
ومن سمعت بيِّنته في بلده سمعت بيِّنة خصمه حيث سمعت بيِّنته. وإن كان لا يقدر على حمل البيِّنة إلى الحاكم وهي في بلد غير بلده خُيِّر خصمه إن شاء أن يخرج يسمع بيِّنته في موضعها خرج يسمعها[3]، وإن كره؛ كتب الحاكم إلى الوالي أن يسمع البيِّنة ويسأل عن تعديلها[4]، ويكتب بما يصحّ من ذلك مع ثقة.

قال أبو المؤثر: إذا نزل الخصم إلى أن يحمل بيِّنة خصمه ويقوم بمؤنتها حتَّى تكون شهادتهم مع الحاكم؛ فله ذلك.

مسألة: [في حمل البيِّنة]

ومن كتاب أبي عمرو: إذا ادَّعى رجل لولد له صغير في حجره حقًّا، فدعاه الحاكم بالبيِّنة على ما يدَّعي لولده؛ فاحتجّ أنَّه لا مال لولده يقوى به

(١) بياض في الأصل قدر كلمة؛ والتصويب من الفقرة المكرَّرة في هذا المجلَّد.
(٢) هاتان الفقرتان أعيدتا في الأصل بألفاظهما بعد مسائل معدودة مع اختلاف بسيط، قوَّمنا بعض ألفاظها بمقارنتها؛ فحذفناها تفاديًا للتكرار.
(٣) في الأصل: + «نسخة سمعها».
(٤) هذه المسألة ذكرها قبل قليل منقولة من كتاب المصنَّف للكندي مع اختلاف بسيط في بعض ألفاظها.



على حملان البيِّنَة، ولوالده مـال؟ قَالَ: عليه أن يحمل البيِّنَة من ماله على ما يدَّعي لولده؛ لأنَّ مال ولده يملكه بمنزلة ماله.

مسألة: [في السؤال عن الخبير وحمل بيِّنته]

وسـألتُ عن الحاكم يكتب إلى الوالي: أن يسـأل عن فلان أهل الخبرة به، فإن كان له يسـار يرفع بيِّنته إلـيَّ، وإن كان معدمًا لا يقوى على حمل البيِّنَـة؟ فكتب الوالي إلى الحاكـم: إنِّي قد صحّ معي إعدامـه؛ أيقبل ذلك الحاكم منه؟ قَالَ: لا، حتَّى يفسّر الأمر على جهته.

قلت: فإن شهد واحد؛ تكفي شـهادته؟ قَالَ: لا، حتَّى يشهد شاهدا عدل من أهل الخبرة.

باب ٢ في الشاهد إذا كان له في الشيء سبب

ومِمَّا يوجد عن أبي عبد الله: وقِيلَ في الرمّ[١] إذا كان بين قوم /٧/ وبرئ أحد من سهمه جازت شهادته.

مسألة: [فيمن شهد على ما فيه حصّة]

وعنه: وعن رجل أحضر شاهدين، شـهدا بماء لحائط معروف، [مسيحًا على][٢] الحائط، وله في ذلك المسيح شيء؛ هل تجوز شهادته؟

قَالَ: أقول: لا تجوز شهادته هذه؛ لأنَّه شهد بما له فيه حصَّة، فإنَّما شهد لنفسه ولشريكه [.][٣].

وكذلك إن شهد بطريق لإنسان، وهو يجوز في ذلك الطريق، هل تجوز شهادته؟ فإن كان يجوز بحقيقة من هذا الطريق الذي شهد به إلى ماله؛ فلا

(١) الرمُّ: جمعه رموم، وهـي فِي اللغة: ما بَلِي من الشـيء وقَدُم، يَحمله الْمـاء أو الثرى أو ما عَلى وَجه الأرض من حَشـيش. وَفي العرف العُماني: هي الأموال الموقوفة لفئة معينة من قوم أَو قبيلة، فلا يتصرَّف فِيها إِلَّا بإذنِهم.

(٢) بياض في الأصل قدر كلمتين، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج ١٥. ولعلَّ المسيح هنا: هو ماء جارٍ على البستان.

(٣) بياض في الأصل قدر كلمة، وتنتهـي الفقرة في المصنّف إلى «ولشـريكه» وليس بعدها شيء.

تجوز شهادته في هذا الطريق. وإن كان إنَّمَا يجوز فيه هكذا إلى غير مال له يتطرَّق منه إليه؛ فشهادته جائزة.

مسألة: [الشهادة فيما يستفيد به الناس]

ومن كتاب آخر من ابن جعفر: وتجوز الشهادة فيما يشرع الناس فيه مثل الطرق الجوائز والأنهار، والمســـجد الجامع الذي يجتمع إليه أهل البلد وما كان للسبيل، وشـــهادة الإمام والوالي في الصوافي وما جمع المسلمون من الفيء وغيره. وتجوز شهادة القسَّام على ما قسموا.

مسألة: [في شهادة القسَّام]

ومن غيره: قال أبو الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ: إن كان القاسمان قد أقامهما السلطان لذلك القسم؛ قَبِلَ قولهما هذا السلطان الذي أقامهما.

وإذا شهد القاسمان أنَّا قسمنا هذا المال [وأنكر بعض الشّركاء] سقطت شهادتهما. وكذلك من شهد على فعل نفسه ومن غيره.

والمسجد الجامع تجوز فيه شهادة أهل البلد.

مسألة: [الشهادة في الجوائز]

وعن رجل شـــهد بطريق جائز ويمرّ فيها؟ فنَعَم، شهادته جائزة إذا كان عدلًا وكان طريق جامع.

وقلت: إن كانت ساقية جائزة؟ فأقول: لا يجوز لمن أجرى [ماءً] فيها أن يشهد؛ لأنَّها ليست مثل الطريق؛ لأنَّ الســـاقية لأهل القرية خاصة، والطريق الجائز لأهل القرية وغيرهم، كما أنَّه لا يجوز لأهل بلد أن يجرّوا ماءهم في ساقية جائزة في بلد غير بلدهم.

مسألة: [في الشهادة على ما يشترك في الاستفادة به]

وعن طوي مَخبورة[١] في حارة من القرية يَرِدُها الناس أهل الحارة وغيرهم؛ هل يجوز أن يشهد بها أحد من أهل تلك الحارة أنَّها موردهم ويَرِدُونها؟ ومن شهد في ساقية جائزة للناس وكان يسقي منها وهي جائزة.

وكذلك الطريق الجائز من شهد أنَّه طريق جائز فيه؛ هل تجوز شهادته؟

فلا تجوز شهادته في هذا؛ لأنَّه يجرّ إلى نفسه منفعة، إلَّا في الطريق الجائز الذي /٨/ يشقّ القرية من أوّلها إلى آخرها، وليس له آخر يردعه عن نفاذه؛ فإنَّه تجوز شهادته فيه؛ لأنَّه عام له ولغيره من أهل ذلك البلد وغيره من عامَّة الأمصار.

وأمَّا في الطرق الجوائز غير هذه الطريق الذي له آخِرٌ ينتهي إليه منزل أو غيره يجوز فيه[٢]؛ فلا تجوز شهادته فيه إذا كان من أهله.

وكذلك الساقية العظيمة التي من أصل [الفلج، تجوز][٣] شهادته فيها. وإن كان مِمَّن يسقي ماله منها.

وأمَّا السواقي الجوائز التي تنشعب من هذه الكبيرة؛ فلا تجوز شهادة رجل فيها مِمَّن يسقي ماله عليها.

وأمَّا البئر فإذا كانت لأهل الحارة؛ لم تجز شهادة رجل من أهل الحارة فيها. وإن كانت للعامَّة؛ جازت شهادة من شهد فيها إذا كان عدلًا.

---

(١) في كتاب المصنَّف للكندي: محفورة. وفي الأصل: مَخْبُورَة: وهي الغَزِيرَة، وناقَةٌ خَبْر: غَزِيرةٌ، وكذلك الخَبْرَاء، تقول: أَخْبَرْتُ لِقْحَةَ فلانٍ: أي وَجَدْتَها خَبْرَاءَ مخبورة، كأَحْمَدْتُه: وَجَدْتُه مَحْمُودًا. انظر: المحيط في اللغة، تاج العروس؛ (خبر).

(٢) في الأصل: «لا يجوز فيه لعله أراد يجوز فيه».

(٣) بياض في الأصل قدر كلمة ونصف، وتقويم هذه المسألة كلّها من كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) بتصرّف بسيط.



في الشهادة على الموت

وسألته عن: رجل غاب فشهد ولده ورجل آخر على موته؟

فقَالَ: أمَّا زوجته فلهــا أن تزوَّج، وأمَّا المال فلا يجوز شــهادة الولد على موته؛ لأنَّ له فيه الميــراث، وتأخذ المرأة صداقهــا من مال الْميِّت ولا ميراث لها فيه بشــهادة الولد، وهذا إذا كان الولد والذي شــهد معه عدلان.

مسألة: [في الشهادة على نعي الزوج]

وعن امرأة نُعِي إليها زوجهــا وأقامت بذلك بيِّنَة أنَّه مات، واعتدَّت عدَّة المتوفَّى عنها زوجها وتزوَّجت، ثُمَّ جاء من بعد ذلك آخرون أكثر من الذين شــهدوا ـ أتَمّ وأرضى ـ أنّ زوجها لم يمت إذ ذلك، ولكنَّه أقبل إليها، فلمَّا كان في مسير عشر ليال مات؛ هل ترثه؟ قَالَ: نعم.

ومن غيره: وقد قيــل: إذا صحّ موته بالبيِّنَة العادلــة وتزوَّجت؛ فلا تقبل عليه [شهادة] على حياته، قَلَّ الشهود أو كثروا، إلَّا أن يقدِم هو أو يصحّ هو بعيانه؛ فــإذا صحّ ذلك بعيانه هو فأقبل بنفســه وقد صحّ بطل ما شــهد به الشــهود، ويفرّق بينها وبين الزوج الآخر. وهؤلاء الذين شــهدوا على موته شهدوا زورًا، وعليهم غرم ما أتلفوا [من] المال بشهادتهم.

مسألة

وإذا شـــهد اثنان على نعي رجل؛ فلا [تقبل شـــهادتهما] حتَّى يكونا ذَوَي عدل.

وإن شـــهدا أنَّه مات في الطريق، وليس معه إلَّا رجل واحد وأكله السبع وهو معه، فإنَّه [..][١] وحده مع شهادة من لا يتهم اليقين في أمره يجوز.

مسألة: [في الشهادة بالإخبار]

وسئل عن شـــاهدين على لســـان آخرين /٩/ أنَّ فلانًا وفلانًا سألناهما عن فلان، فقالا لنا: مـــات بعلمنا أو قتل؛ تجوز شـــهادتهما وتزوَّج امرأته بعده؟

قَالَ: لا، إنَّمَا ذلك خبر. لكن إن جاء الرجلان الشـــاهدان الآخران فقالا: نشـــهد أنَّ فلانًا وفلانًا شـــهدا معنا أنَّ فلانًا مات أو قتل؛ جازت شهادتهما، ولتزوَّج امرأته إن شاءت إذا انقضت عدَّتها.

مسألة: [في الشهادة على موت رجل]

فإذا شهد شاهدان على موت رجل؛ فإنَّه ينبغي للإمام أن يجيز شهادتهما على موته وإن لم يعاينا موته؛ لأنَّهما إذا شهدا أنَّا اتَّبعنا جنازته وصلَّينا عليه ودفنَّاه؛ وجب على الإمام أن يجوّز شهادتهما على موته، وإن لم يعاينا موته؛ لأنَّ عامَّة الناس على هذا.

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمتيـــن، وعبارته في كتاب المصنَّف (ج ١٥) كما هي هنا متواصلة دون بياض.

مسألة: [في الحكم بالشهرة]

وإذا قُتل رجل وولده في ليلة [واحدة]، ولم يُعرف أيّهما قُتِل قَبْل، فشهد جماعة مِمَّن لا يقبل قولهم إنَّ أحدهما قُتل قبل الآخر؛ فلا تكون هذه الشهادة شهرة، ولا تقبل الشهرة في التقديم والتأخير بقتل أحدهما، وليس للحاكم أن يحكم بالشهرة.

مسألة: [في النبش للطمأنينة على الموت]

رجل قَالَ: فلان مات وأنا الذي ولَّيت قبره ودفنته؛ فلا يحكم بقوله. فإن أراد[1] أولياؤه نبش القبر ليعرفوا أنَّه مات، فيطيب لهم قسم ماله؛ فأرجو أنَّه يجوز لهم على هذا المعنى.

مسألة: [في الشهادة بالشهرة وبالواحد]

ومن جواب أبي الحواري: وعن الشهود هل يجوز لهم أن يشهدوا أنَّ فلانًا مات، إذا سمعوا ذكره عند اثنين أو ثلاثة وهم عدول أو غير عدول؟ فعلى ما وصفت؛ فإن كانوا عدولًا شهدوا بموته، كانوا قريبًا أو بعيدًا. وإن كانوا غير عدول لم يشهدوا بموته حتَّى يشتهر مع العامَّة، ويكون خبر لا يردّ، قريبًا كان أو بعيدًا.

قالَ غَيره: وقد قيل لا تجوز الشهادة على موته من خبر الواحد والاثنين والثلاثة إلَّا أن يشهدوا، أو أشهدوهم عن شهادتهم؛ فذلك جائز. ولا يشهدون قطعًا بموته إلَّا بعيان أو شهرة.

---

(١) في الأصل: أرادوا، والصواب ما أثبتناه من كتاب المصنَّف (ج ١٥).

مسألة[١]: [في اختلاف الشهادات على الموت]

وقِيلَ: إذا شهد شاهدان على رجل أنَّه مات، وشهد شاهدان أنَّه حيّ في مقام واحد؛ فشهادة الحياة أولى ما لم يكن حكم الحاكم بموته.

فإذا حكم الحاكم بموته، ثُمَّ شــهدت بيِّنَة على حياته؛ لم يقبل ذلك إلَّا أن /١٠/ تصحّ حياتــه بالعيان، ثُمَّ يكــون هنالك العيان أولى من شــهادة الشاهدين.

(١) هذه المسألة نقلها بتصرّف من: منهج الطالبين للشــقصي (ج٩)، خلاف المسائل السابقة التي نقلها من كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

باب ٤
الشهادة على السرق

وعن رجلين شهدا على رجل بالسرق ثُمَّ رجع أحدهما؟ فليس عليه[١] قطع.

«وعن نفر شهدوا على رجل أنَّه سرق، فأُمر به فقطعت يده، ثُمَّ جاءوا برجل بعد ذلك فقالوا: هذا الذي سرق، ولكنَّا أخطأنا وظننَّا أنَّه الأوَّل؟

قَالَ: دية المقطوع عليهم، ولا يُصدَّقون على الآخر.

مسألة

وعن رجل شهد عليه رجل أنَّه سرق شاة، وشهد عليه آخر بمثل ذلك؟ قَالَ: إذا شهد على ذلك امرؤ منهم قطعت يده.

قالَ غَيره: إذا شهدوا عليه أنَّه سرق لفلان، كلّ واحد منهما يدَّعي شهد ذلك وعلى قيمة الشاة، فطلب ذلك صاحب الشاة وشهد أن ذلك من حصن؛ يجب فيه القطع.

مسألة: [اختلاف الشاهدين في وقت السرق]

رجلان شهد أحدهما: إنِّي رأيته يسرق يوم كذا وكذا، وشهد الآخر: أنِّي رأيته يسرق يوم كذا وكذا، واختلف اليومان والسنتان؛ لم تجز عليه شهادتهما ولم يقطع.

(١) في الأصل: «أحدهما فعليه ـ لعله ـ فليس عليه».

مسألة

عن مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ وقَالَ: إذا شـــهد شاهدا عدل على قوم أنَّهم [سرقوا][(١)] شيئًا هو وهم[(٢)] من بعد ما تاب وأصلح؛ لم تجز شهادتهما.

قالَ غَيره: قَالَ: نعم؛ لأنَّهما يشـــهدان على فعلهما. ولكن يجوز إقرارهما على نفسيهما فيما يقرَّان من ذلك».

مسألة: [في حضور الشهود للقطع]

عن أبي زياد: ومن شهدت عليه بيِّنَة بأنَّه سرق فحبسه الإمام ليسأل عنه البيِّنَة وغابت الشـــهود؛ فليقطعه الإمام. وقال من قَـــالَ: ليس على الإمام أن يقطعه حتَّى تحضر الشهود.

«مسألة: [في الشهادة على العبد بالسرقة]

ومن جامع ابن جعفر: والعبد لا يُقطع في الســـرقة إلَّا بشـــاهدي عدل، يشهدان عليه بذلك. وإن شهد عليه شـــاهدا عدل: أنَّه سرق من مال هذا كذا وكذا [بشيء] غير قائم، وكان مِمَّن يجب فيه القطع؛ قطع.

مسألة: [في تعارض الشهادة]

وإذا شهد الشاهد على السارق: أنَّه ســـرق بالكوفة من مال فلان، وشهد شاهد أنَّه سرق بالبصرة، واجتمعا أنَّه ســـرق من رجل بعينه كذا وكذا؛ فإنَّه يُغرَّم /١١/ ولا حدّ عليه.

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمة، والتقويم بتصرّف من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

(٢) في الأصل: «وهم» فوقها «هو»، والإثبات كما في المصنَّف، ج١٥.

مسألة: [في الشهادة على السرق]

ومن جامع أبي مُحمَّد[١]: «وإذا شهد رجلان على رجل أنَّه قد سرق، أو شهد أربعة على رجل أنَّه زنى؛ لم نُحبّ[٢] أن يحكم بشهادة هؤلاء على هذا؛ لأنَّهم قد لا يعرفون وصف الزنا، ولا وصف السرق. ونحبّ أن يقف الحاكم حتَّى يتبيَّن من البيِّنَة.

وأحبّ أن يكون ذلك أيضًا في النكاح؛ لأنَّهما لو شهدا بالتزويج، ولم يعلما بالطلاق الذي يبين بشهادة غيرهما.

وعند[٣] السرق فلا يبين للحاكم؛ فلا يعجل بالحكم فيختبرهما على ما شهد به الأوَّلان، والله أعلم».

---

(١) انظر: جامع ابن بركة، ٢/٤٧٤.
(٢) كذا في الأصل، وفي جامع ابن بركة: «لم يجب... ويجب أن يقف...».
(٣) في الأصل: + «السرقة نسخة»، وقدَّمنا ما وجدناه في الجامع.

باب ٥ الشهادة على الثياب

وعن رجل أقبل من سفر فأشــهد شــاهدين بثوب كان معه أنَّه لأخيه، فمات الرجل وقدم الشــاهدان فشــهد أحدهما بثوب يعرفه، وقال الثاني: قد أشــهدني بثوب لا أدري أيّ ثوب، وللرجل أثواب؛ فلأخيه ثوب وسط منها على ما وصفت من شهادتهما.

قالَ غَيره: إذا كانت الشهادة على مُعلَّم بعينه ثُمَّ لم يحدّ؛ لم يثبت له شيء.

باب ٦ الشهادة على غير المعاينة

ومن جواب أبي الحواري: وعن شاهدين شهدا على امرأة أنَّها تركت حقّها لزوجها بِحقٍّ، أو شـــهدا عليها بِحقّ لرجل فا [.]جل[١] تشهدان أنَّها برزت بكما وعرِفتُماها، قالوا: أمَّا نحن فنشـــهد أنَّهـــا فلانة ونحن نعرفها، وأمَّا هي لم تبرز بنا؛ قلت: فما ترى، تجوز شـــهادتهما عليها أم لا تجوز؟ فعلى ما وصفت؛ فلا تجوز شـــهادتهما عليها إذا قالا: إنَّهـــا لم تبرز بهما وتنظر إليهما.

مسألة

ومن جواب أبي عبدالله إلى موســـى بن عليّ: وعن شاهدين شهدا على امرأة بشـــيء، فقيل للشـــاهدين: أرأيتماها؟ فقالا: لا، إلَّا أنَّها هي؛ فلا نرى تقبل شهادتهما.

مسألة: [في الشهادة من غير النظر]

وعن امرأة لا تشـــكّ في معرفتها، أشهدتك بشـــهادة من خلف باب أو غيره، أو كلَّمتك وهي ساترة وجهها، فإذا كانت بين يديك وأنت عارف بها وأشـــهدتك؛ فلك أن تشـــهد ولو لم تظهر وجهها /١٢/ إليك. وأمَّا إن كان

(١) كذا في الأصل، وفيه بياض قدر كلمة.

خلف حجاب فإذا لم تعرفها إلَّا بالصوت فلا ينبغي أن تشهد؛ لأنَّ الأصوات تتشابه.

مسألة: [في قبول البيِّنة]

وعن أبي مُحمَّد عبدالله بن مُحمَّد بن بركة: وليس للبيِّنَة أن تشهد إلَّا على وجه مكشوف من ذكر أو أنثى، في قول أصحابنا، في ليل أو نهار.

وحفظت عن أبي مالك رضي الله عنه: أنَّه ليس للشاهد أن يتحمَّل الشهادة في حال يرتاب، فإذا زال الريب جاز له أن يشهد في كلّ حال في الليل والنهار، أو ما هذا معناه.

وأمَّا مالك بن أنس فكان يجيز الشهادة مع غلبة الظنّ على الصوت المسموع من متكلِّم به، وغائب عن الشهادة بالظلام، إذا غلب على رأيه وسكنت نفسه أنَّ الأمر كذلك، وبالله التوفيق.

باب ٧ في معرفة المشهود عليه ليشهد عليه في الشهادة في النسب

وعن أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل يدعى إلى امرأة توصي، ويقول له من لا يثق به: إنَّ هــذه فلانة وهو لا يعرفها؟ فعلــى ما وصفت؛ فلا يجوز لها أن تشــهد على وصيَّتها حتَّى يشهد معه شــاهدا عدل أنَّ هذه فلانة بنت فلان.

مسألة: [في الشهادة بالعدلين]

وإذا شهد مع رجل شــاهدا عدل على رجل أنَّه هو فلان بن /١٣/ فلان؛ فإنَّه لا يجوز له أن يشــهد أنَّه فلان بن فلان، وإِنَّمَا يشــهد أنَّه شــهد معي فلان بن فلان وفلان بن فلان، أو شــهد معي شــاهدا عدل أنَّ هذا فلان بن فلان؛ فإذا شــهد على ذلك فقال من قَالَ: إنَّ ذلك يقبل من شهادته. وقال من قَالَ: إنَّ ذلك لا ينفع ولا تقبل شهادته على هذا.

مسألة: [في الشهادة على المعرفة]

وقِيلَ: إذا نزل رجل مع قوم أشهرًا أو سنين يعرف أين فلان بن فلان، فاحتاج [القاضــي] إلى معرفته ودعــا جيرانه؛ جاز لهم أن يشــهدوا أنَّه فلان بن فلان.

مسألة

وإذا أخبرك من تثق به أنَّ هذا فلان بن فلان؛ فلا يجوز لك أن تشهد أنَّه فلان بن فلان حتَّى يخبرك اثنان أنَّه فلان بن فــلان، أو تراه يجيء ويذهب ويســـمع الناس ويسمّونه بذلك الاســـم، ويتواطأ عليه ذلك الاسم؛ فإذا كان على هذا جاز لك أن تشهد به.

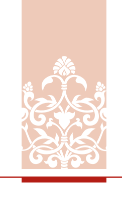
مسألة: [في طلب الشهادة]

ومن جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ســألت ـ رحمنا الله وإيَّاك ـ عن رجل دعاه رجل ليشهده على امرأته أنَّها قد تركت له صداقها، فلمَّا أن دخل إليها ذلك الرجل وصحَّ عنده ذلك أنَّها فلانة بنت فلان ولو برزت تلك المرأة في نســوة حاســرة ما عرفها بعينها إلَّا أنَّها هي المرأة امرأة الرجل الذي أشهده عليها؟ فعلى ما وصفت؛ فإذا كان الرجل الشــاهد قد برزت إليه هذه المرأة في ذلك الوقت ونظر إليها وإلى وجهها وشهد معه شاهدا عدل يثق بهما أو رجل وامرأتان أنَّ هذه فلانــة بنت فلان؛ فالذي عرفنا من قــول الفقهاء أنَّه يشهد بذلك، ويشهد أنَّها فلانة بنت فلان وأنَّها أشهدته بكذا وكذا وقد عرفها أنَّها امرأة بالغ، وشهادته[1] جائزة.

وكذلك لو كان رجل لا يعرفه يشهد معه شاهدا عدل أنَّ هذا فلان بن فلان شهد عليه بالنسبة لقد أشهدني فلان بن فلان على نفسه بكذا وكذا، ولو أنَّه رأى الرجل بعد ذلك فلم يعرفه. وكذلك المرأة لو برزت حاســرة فلم يعرفها جازت شــهادته في ذلك الوقت عليها بعينها؛ هذا الذي نعرفه من قول الفقهاء.

---

(١) في الأصل: «وشهادتهم نسخة وشهادته».



ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل هذا، وهذا يخرج على أنَّ الشهادة تَجب من وجوب ثبوت النسب.

وقال من قَالَ: إنَّه لا يَجوز له أن يشهد أنَّها فلانة بنت فلان بشهادة الشاهدين. وكذلك الرجل[1] وإنَّما يشهد: لقد شهد معي فلان وفلان أنَّها فلانة.

فإن شهد كذلك؛ فقيل: إنَّ ذلك لا يثبت به الْحقّ. وقِيلَ: إنَّه يجوز ويثبت ذلك. وقد قيل: إنَّه لو قيل: إنَّه لو قالت امرأة /١٤/ ثقة أو رجل ثقة: إنَّ هذه فلانة قبل ذلك منها إذا كانت معروفة فلانة[2] إلَّا أنَّه لا يعرف وجهها، فعرّفه ذلك ثقة؛ جاز له، ويخرج من وجه أنَّ التعديل يجوز بواحد.

مسألة: [في التوكيل]

من جواب الأزهر بن مُحمَّد بن جعفر فيما يوجد: وذكرت في التي أرادت أن توكِّل في القسم، وليس يعرفها إلَّا امرأة أو رجال[3] من جيرانها لا يقال فيهم إلَّا خيرًا، إلَّا أنَّهم ليس تجري عليهم عدالة بصحَّة هذا إن لم يكن بحضرة شاهدي عدل تشهدهما هذه المرأة بالوكالة وبما أرادت.

فإن لم يكونا الشاهدان العدلان لا يعرفانها، وأخبرهما النساء الثقات ومن حضر من هؤلاء الرجال أنَّ هذه هي فلانة قبل قولهم[4] في معرفتها وشهدا أنَّها فلانة أشهدتنا بكذا وكذا؛ لأنَّ الشهادة في المعرفة غير الشهادة في الأحكام، وفَّقك الله وهداك.

---

(١) في الأصل: + «نسخة لا يشهد وإنما يشهد له فقد نسخه».

(٢) في الأصل: + «نسخة معروفة».

(٣) في الأصل: «إلا رجل أو امرأة نسخة إلا امرأة أو رجال».

(٤) في الأصل: «قوله نسخة قولهم».



مسألة: [في الشهادة على الشاهدين]

قال أبو عبد الله: إذا شـــهد مع رجل شـــاهدا عدل أنَّ هذا فلان بن فلان؛ فلا بأس عليه أن يشهد أنَّه فلان بن فلان. وتجوز شـــهادته عليه إذا نازع[1].

قال أبو معاوية: يشهد على شهادة الشاهدين أنَّ هذا فلان بن فلان.

مسألة: [في شهادة العدلين]

من كتاب أبـــي قحطان: وإذا أوصى موصٍ لفلان بـــن فلان من بلد كذا وكذا بوصيَّة أو بوكالة، ثُمَّ صحّ بشهادة عدلين أنَّهما لا يعلمان في هذا البلد فلان بن فلان إلَّا هذا؛ فهو جائز.

وإن نســـبه إلى أب ثالث فصحَّ أنَّ ليس في البلد فلان بن فلان إلَّا هذا؛ فذلك ثابت.

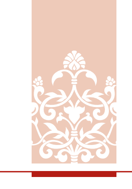
وإن كان له صفة أيضًا يعرف بها فنســـباه إلى أب ثالث، قال الشـــاهدان العادلان: لا يعلمان في ذلك الموضع فلان بن فلان على هذه الصفة إلَّا هذا؛ فذلك جائز.

مسألة: [في الشهادة على المرأة]

وعن رجلين أشـــهدتهما امرأة على نفســـها بمائة درهـــم لفلان، وأحد الشـــاهدين يعرفها والآخر لا يعرفها؛ هل له أن يشـــهد عليها أنَّها فلانة، أو يقول: أشهد على شـــهادة صاحبي؟ هل يجوز أن يشهد عليها؟ قَالَ: ليس له أن يشهد على معرفته بقوله.

---

(١) في الأصل: «نازع نسخة غاب».



قلت: فإن شهد شاهدا عدل أنَّها فلانة؛ هل يجوز له أن يشهد عليها بقولهما[١]؟ قَالَ: لا، سل.

قلت: فإن شهد عليها أنَّها فلانة، وقَالَ: أخبرني شاهدا عدل؛ تجوز شهادته عليها؟ قَالَ: لا.

مسألة: [في الإشهاد]

وعن رجلين شهدا عندي أنَّ هذا فلان بن فلان، ثُمَّ إنَّ فلانًا باع أرضًا أو دارًا وأشهدوني على البيع، ثُمَّ هلك البائع وجاء ورثة البائع أو غيرهم فقالوا: إنَّ أبانا لم يبع هذه الدار، فدعاني المشتري فقَالَ: اشهد لي أنَّ فلانًا باع لي هذه الدار، /١٥/ فقَالَ: ينبغي أن يقول: إنَّ فلانًا وفلانًا شهدا وهما عندي عدلان أنَّ فلان بن فلان هو الذي باع هذه الدار. قال أبو عبد الله: إذا شهد معه شاهدا عدل أنَّ هذا فلان بن فلان؛ فإنَّه تجوز شهادته عليه أنَّه باع.

مسألة: [في الشهادة بشهرة النسب]

ومن جامع ابن جعفر: **وإذا كان النسب مشهورًا باسم الرجل واسم أبيه والشاهد يعرف الرجل ولا يدرك أباه، فإنَّه يشهد أنَّه فلان بن فلان كما يشهد أنَّ[٢] أبا بكر ابن أبي قحافة وعمر بن الخطَّاب ﵄ ومعاذ بن جبل وعمَّار بن ياسر وعليّ بن أبي طالب، ولم ندرك آباءهم؛ وإِنَّمَا ذلك إذا كان الرجل والنسب مشهورًا معروفًا.**

---

(١) في الأصل: «بقولها لعله أراد بقولهما».

(٢) في الأصل: «كما يشهد أن نسخة: كما نشهد نحن أن»، وهي النسخة التي أعاد ذكرها عدة مرَّات متفرِّقة بعد مسائل بنَصِّها إلا هذه العبارة فحذفناها تفاديًا للتكرار.

وأمَّا إن كان الشـاهد لا يعرف الرجل إلَّا بشـهادة رجل واحد عدل، أو كان رجـل من أهل بلده لـم يكلِّمه ولم يخالطه، وقدم رجـل من بلد آخر فانتسـب إليه وأقام معه؛ فإنَّ هذا لا يسع الشاهد أن يشـهد به أنَّه فلان بن فلان حتَّى يشهد معه شاهدا عدل أنَّه فلان بن فلان.

ومن غيره[١] قَالَ: وقد قيل: إنَّه لا يجوز أن يشهد عليه أنَّه فلان بن فلان ولو شهد معه شـاهدا عدل بذلك، وإِنَّمَا يجوز له أن يشـهد أنَّه شهد معي فلان بن فلان، أو شـهد معي شـاهدا عدل أنَّ هذا فلان بن فلان؛ فإذا شهد على هـذا فقال من قَالَ: إنَّ ذلك يقبل من شـهادته، وقَـالَ: إنَّ ذلك لا ينفع ولا تقبل شهادته على هذا.

مسألة: [في الشهادة بالمعرفة]

ومن غير الكتاب[٢]: وسـأل عن المرأة إذا كان اسمها شاهرًا في البلد، غير أنَّه لا يعرف الشـخص منها ولا صورتها، ثُمَّ شـهد شاهدان عليها أنَّها هي فلانة بنت فلان؛ هل يجوز للشـاهد الذي لم يعرف صورتها أن يشهد أنَّها فلانة قطعًا؟ قَالَ: نعم. وقال من قَالَ: لا يجوز أن يشـهد عليها قطعًا إذا شهد عليها شاهدان. قَالَ: معي أنَّه قد قال بعض: إنَّه لا يجوز أن يشهد عليها قطعًا، وإِنَّمَا يشهد عن شـهادتهما أنَّها فلانة أو على ما يحكي الشاهدان من لفظ شهادتهما.

قلت له: فإن أعجزت المرأة البيِّنَة على معرفتها وشهد بها شاهدًا واحد، واطمأنّ قلب الحاكـم أنَّها فلانة، وطلبت أن يفرض لهـا في مال ولدها إذا

---

(١) في الأصل: «لعله ومن غيره».
(٢) لم نهتد إلى هذا الكتاب الذي نقل منه هنا.



كان يرضع رِبَابة[١] لتربيته إذا كان أبوه ميّتًا؛ هل يسمع ذلك على الاطمئنانة؟ قَالَ: معي أنَّه لا يضيق عليه ذلك إذا رجا في ذلك مصلحة لها وللصبيّ ولم يَرْتَب في الاطمئنانة إلى ذلك.

مسألة: [في الشهادة بمعرفة الكلام]

وسئل عن رجل يعرف امرأة بكلامها /١٦/ غير أنَّه لم يرها قطّ، قَالَ: له أن يشهد عليها إذا كلمته واطمأنّ قلبه أنَّها هي أم لا؟ قَالَ: ففي حكم الاطمئنانة مِمَّا يحل بقولها ويحرم بقولها يجوز ذلك إذا لم يشكّ في ذلك واطمأنّ قلبه إليه. وأمَّا على القطع في الحكم وتأدية الشهادات فلا يجوز ذلك إلَّا على المعاينة لا بالكلام على غير معاينة.

مسألة: [في شهادة العدل]

عن أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب إلى الصلت بن مالك ـ رحمهما الله ـ: وذكرت ـ رحمك الله ـ في أمر ابنة [أبي] غيلان القاري الهالك، وأنَّ ابن عمّها عبد الملك بن حميد أنكر ابنتها وشهدت أخته أنَّها ولدتها، وللمولود أخت من أبيها يتيمة، فإنَّها تطلب ميراثها من أختها. فإن كانت أخت عبد الملك عدلة؛ فإنَّ الجارية ترث أمّها وترثها أختها.

وإن لم تكن عدلة وكانت ولادتها مشهورة مع العوام من أهل ناحيتها وجيرانها أنَّها ولدت هذه الجارية التي ماتت بعدها؛ فينبغي للصالحين من جيرانها إذا كان ذلك مشهورًا أن يشهدوا على الولادة حتَّى يبيّنوا لها

---

(١) الرِّبابة: من رَبَّ الأَمْرَ يَرُبُّهُ رَبًّا ورِبَابَةً: أَصْلَحَهُ ومَتَّنَهُ. وهو: ما يُعطَى للأرملة علَى تَربية ولدِها. انظر: تاج العروس، (ربب).

نسبها من أبيها الهالك ومن أمّها إذا كانت ولدتها[١] على أقل من سنتين من يوم[٢] مات زوجها حتَّى لا يضيع[٣] حقّ معروف مشهور بدعوى ظالم فجور.

فإذا شهد معك شاهدا عدل بأنَّ الهالك فلان بن فلان[٤] ـ والد هذه اليتيمة الباقية ـ كان زوجًا لابنة أبي غيلان ثُمَّ هلك، ثُمَّ ولدت ابنة أبي غيلان جارية على اتِّفاق الأخبار وشهرة الميلاد، ثُمَّ ماتت الجارية بعد أمّها؛ فهذا يجب على الشهود أن يشهدوا، ويجب عليك قبول ذلك؛ لأنَّه جاء الأثر المجتمع عليه عند المسلمين أنَّ الشهود يشهدون على ثلاثة وإن لم يعاينوا ويحضروا: على أنَّ فلان بن فلان وأمّه فلانة بنت فلان وإن لم يحضروا الميلاد، وعلى أنَّ فلانًا زوج فلانة وفلانة زوجة فلان وإن لم يحضروا النكاح، وعلى أنَّ فلانًا مات أو قتل وإن لم يعاينوا ذلك ويحضروه أو ماتت فلانة على الاجتماع[٥] والأخبار المشهورة.

وإن لم تعدَّل المرأة التي شهدت أنَّ المولود[٦] ابنة أبي غيلان ولم يقم شاهدا عدل على ما وصفت لك لم يثبت نسب الصبِيَّة من الأب ولا من الأم، وكان ميراث ابنة أبي غيلان لورثتها، ويستحلف عبدالملك بن حميد يمينًا بالله لقد ماتت ابنة أبي غيلان ولم يعلم لها /١٧/ بنتًا من زوجها فلان بن فلان الهالك ولا وارثًا غيره.

(١) في الأصل: «ولدتها نسخة ولادتها».
(٢) في الأصل: «من يوم نسخة منذ يوم».
(٣) في الأصل: «حتى يصح نسخة حتَّى لا يضيع».
(٤) في الأصل: + نسخة.
(٥) في الأصل: + «نسخة الإجماع».
(٦) في الأصل: + «على المولود».



مسألة: [في الشهادة بالاطمئنان]

وسألته عن: الشاهد إذا اطمأنّ قلبه إلى[1] معرفة صورة المرأة الذي شاهرًا اسمها[2] في البلد، وطلبت منه الشهادة عند الحاكم على معرفتها، ولم يشكّ قلبه في الاطمئنانة أنَّها هي؛ هل له أن يشهد أنَّها هي على الاطمئنانة ولا يضيق عليه ذلك مثل الحاكم؟ قَالَ: إذا لم يشكّ أنَّها هي فله أن يشهد قطعًا، وإن كان على الاطمئنانة فلا يشهد لها إلَّا أن يسمِّي بالاطمئنانة.

مسألة: [في الشهادة على الشهرة]

وقِيلَ: جاء الأثر المجتمع عليه من قول المسلمين الذي لا نعلم فيه اختلافًا: أنَّ الشهادة على الشهرة لا تجوز في شيء من حدود الله، ولا تجب في شيء يجب فيه القود، ولا في شيء يجب فيه القصاص؛ لأنَّ هذه الحقوق لله، وما كان فيها يخالطه حقوق المخلوقين؛ فإنَّما أصلها عقوبة من الله ليذوق فيها الجاني وبال أمره. فعلى هذا يثبت قول المسلمين إلَّا قول واحد؛ فإنَّهم قالوا: يقبل المسلمون ما صحّ من طريق الشهرة أنَّه قتل أحدًا من المسلمين على دينه؛ لأنَّ هذا خارج من الحدود؛ لأنَّ الحدود تقيمها الأئمَّة، وخارج من الحقوق؛ لأنَّ الحقوق سلبها البعض فيما دون الكلّ.

وكلُّ من وجب له حقّ من قصاص أو قَوَد، فإنَّما أمره إلى الأولياء دون عامَّة المسلمين.

وأمَّا من قتل أحدًا من المسلمين على دينه؛ فإن لكُلِّ أحد من المسلمين إمامًا أو غير إمام، شاريًا أو غير شارٍ، أن يقتل هذا القاتل غيلة أو غير غيلة،

(١) في الأصل: «على نسخة إلى».

(٢) في الأصل: + «نسخة».

سِـرًّا أو علانية، ولا حجَّة في ذلك للأوليـاء، ولا عفوهم بِمُسقِط للقود، ولا بِمزيل للقتل.

وهذا، وأمَّا ما أجمع عليه المسلمون بإجازة الشـهادة فيه على الشهرة؛ فإنَّ ذلك جاء فيه الأثر، وأجمع عليه أهل البصر: أنَّ الشـهادة على الشـهرة جائزة في ثلاثة وجوه من أحكام دين الله، وهي[١]: النكاح والنسب والموت.

يشهد الشـهود على موت الْميِّت إذا تظاهرت بذلك الأخبار، ولم يَرتَب في ذلك مـن بلغ إليه علمه، ولو لم يحضر موتـه ولا جنازته. ويجوز له أن يقطع الشهادة على العلم في ذلك؛ لِما قد قضت الشهرة عليه من علم ذلك.

وإن شـهد أنَّه إنَّمَا صحّ معه ذلك من طريق الشهرة؛ ثبت أيضًا ذلك في حكم المسلمين. وكذلك هذا أيضًا في النكاح والنسب على [حسب] هذا.

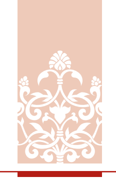
واختلف المسـلمون في الشهادة على الشـهرة، فيما يوجب /١٨/ على المشـهود عليه أحكام البـروات[٢]؛ فأجـاز ذلك من أجازه ولـم يجز ذلك بعضهم.

والذي يذهب إلى ردّ الشـهادة، ولا يذهب إلى قبولها على الشـهرة في البروات؛ يذهب [إلى] أنَّها شـهادة على حدّ من حدود الله؛ لإجماع الجميع بأنَّ الشهادة على الشـهرة لا تجوز في الحدود؛ لقول المسـلمين: إنَّ البراءة وحدّ السـيف معًا؛ ولِما جاء الأثـر مِمَّا يروى عن النبـيّ ﷺ أنَّه قَالَ: «خلع المؤمن كقتلـه، ومن خلع مؤمنًـا فقد قتلـه»[٣]؛ ولِما يـروى عن عمر بن

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) كذلك؛ ولعلَّ الصواب: «وهو».

(٢) كذا في الأصل، وهـو صحيح. والبروات والبـراءات بمعنى واحد. انظر: النسـفي: طلبة الطلبة، ٢٨٨/١.

(٣) لم نجد من أخرجه بهذا اللفظ، وأخرج البخاري نحوه، عن ثابت بن الضحاك بلفظ: «من =



الخطَّاب رضي الله عنه أنَّه قَالَ: في أمر البراءة وقد ذُكر له في من خلع المؤمن، فقال على معنى قوله: «أحسنوا به الظنّ، وما وجدتم له مخرجًا فخلوا سبيله».

فعلمنا أنَّ الْحَقّ في البروات حقّ لله خالص، تعبَّد به عباده في عباده. ولم نجد الحكم في البروات يشبه شيئًا مِمَّا أجاز فيه المسلمون الشهادة على الشهرة؛ فوجدنا أحكامها إلى الحدود أقرب، وهي بالحدود أشبه.

فكلّ قول لم يجز فيه الشهادة على الشهرة في البروات عندنا أقرب من غير ردّ؛ لقول أحد من المسلمين؛ وقد روي عن عمر بن الخطَّاب ـ رحمة الله عليه ـ ـ أو كما قيل عنه ـ أنَّه بعث واليًا له إلى اليمن، وكان مِمَّا أوصاه من إنفاذ الأحكام أن قال له: «ما صحّ معك فيه الحكم من كتاب الله ومن سنَّة رسوله ﷺ فأنفذه، وما لم يصحّ فيه معك من كتاب الله ولا سنَّة رسوله؛ فقس الأشياء بعضها ببعض، فما كان منها أشبه بشيء من الْحَقّ أو من أصول الْحَقّ نحو هذا فأنفذه، وما أشكل عليك فلا تقم فيه دون مطالعتي، وهو كذلك».

= حلف بملّة غير الإسلام كاذبًا فهو كما قال، ومن قتل نفسه بشيء عذب به في نار جهنم، ولعن المؤمن كقتله، ومن رمى مؤمنًا بكفر فهو كقتله»، كتاب الأدب، باب من كفر أخاه بغير تأويل فهو كما قال، ر٥٧٦٠.



باب ٨ فيمن يشهد على فعله

وعن رجل أسلف رجلًا بجراب من تمر ثُمَّ أشهد على ذلك؛ هل يسعه أن يشهد مع الحاكم أنَّ لفلان على فلان جرابًا من تمر ولا يعلم أنَّه هو الذي أسلفه؟ قال مُحمَّد بن هاشم: لا يسعه حتَّى يعلم أنَّه هو الذي أسلفه.

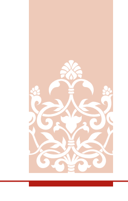
ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إن شهد على ذلك جازت شهادته، وإن شهد أنَّه هو الذي أسلفه لم تجز شهادته. وقد قيل: له أن يشهد بذلك ما لم يبحث عن ذلك ويسأل، فلا يكتم بعد السؤال.

مسألة: [في شهادة القسّام]

ومن جامع ابن جعفر: وإذا شهد القاسمان أنّا قسمنا هذا المال، وأنكر بعض الشركاء؛ سقطت شهادتهما. وكذلك كلّ من شهد على فعله. /١٩/

قال أبو الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا كان القاسمان قد أقامهما السلطان لذلك القسمِ؛ قَبِلَ قَولَهما هذا السلطانُ الذي أَقَامهما، هكذا حفظنا.

قالَ غَيره: وإذا شهد القاسم بسهم لفلان، ولم يذكر أنَّه قسمه له؛ فشهادته جائزة.



مسألة: [فيمن شهد على فعل نفسه]

وكلُّ من شهد على فعل نفسه؛ فلا تجوز شهادته إلَّا الحاكم، والولِيّ على ما عقد من النكاح. وتجوز شهادته بالصداق إذا صحّ النكاح بشهادة غيره.(١)

مسألة: [في شهادة البائع]

مِمَّا يوجد أنَّه عن هاشم ومسبّح: وعن رجل باع لرجل قطعة ولها ساقية على رجل، فجحد الرجل الساقية، فجاء الرجل البائع وآخر فشهدا بالساقية التي على الرجل؛ هل تجوز شهادة البائع؟

فلا نرى شهادة البائع تجوز، إلَّا أن يكون رجلًا غير البائع مع الرجل الثاني(٢).

مسألة: [في شهادة الشهود عن الشهود]

ومن جواب أبي عليّ إلى هاشم بن الجهم: وعن رجل كان يدَّعي حقًّا لنفسه، فلم يجب إلى ذلك الْحَقّ، ثُمَّ أشهد بذلك الْحَقّ الذي كان يدَّعيه لنفسه أشهد به لغيره؛ هل تجوز شهادته فيه؟ فأقول: لا تجوز شهادته.

وقلت: هل تجوز شهادة الشهود عن الشهود على الحدود والدماء؟ فما أرى ذلك، والله أعلم وسل عنها.

---

(١) في الأصل: + «وفي نسخة: وكُلّ من شهد على فعل نفسه لا تجوز شهادته إلَّا الحاكم والولِيّ على ما عقد من النكاح، وتجوز شهادته بالصداق إذا صحَّ النكاح بشهادة غيره».

(٢) في الأصل: «الباقي»، وسيأتي أيضًا في «باب ٤١: في شهادة الوكلاء...» باللفظ المثبت في المتن كما في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥)، وقد جاء في مسألة أخرى «من جواب أبي عليّ إلى هاشم بن الجهم».

باب ٩ في الشاهد إذا شهد ثُمَّ مات أو غاب أو جنّ أو فسق أو ردَّت شهادته

وكلّ شاهد شـــهد على شـــهادة عند القاضي ثُمَّ مات الشـــاهد قبل أن يخرج؛[1] فإنَّـــه ينبغي للقاضي أن يســـأل عنه، فإن كان عـــدلاً أنفذ القاضي القضاء بما شهد به.

ولو كان الشاهد غائـبًا؛ لم يقض حتَّى يقدم. وإن كان الشاهد قد أشهد على شهادته سئل عنها وعن الذين شهدوا على شهادته، فإن عدلوا قَبِلَ ذلك وحكم.

ومن غيره: قَالَ: نعم، إلَّا في الحدود؛ فإنَّـــه لا تقام الحدود إلَّا بحضرة الشاهد لعله يرجع.

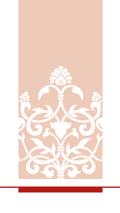
مسألة: [في الشهادة إذا أعقبتها علّة]

ومن جامع مُحمَّد بن جعفر: وإذا شـــهد شاهد بشـــهادة عند الحاكم، ثُمَّ مات أو غاب أو جنَّ، أو غلـــب على عقله؛ فإنَّ القاضي يجيز شـــهادته في الحقوق؛ لأنَّه بمنزلة الْميِّت.

وإن هو فســـق أو جلد في قذف، أو ارتدَّ عن الإسلام، وشهد العدول أنَّه كان يوم شهد بتلك الشهادة [كان] عَدلًا؛ فإنَّ الحاكم لا يجيز شهادته وليردَّها.

---

(١) في الأصل: + مسألة.



وإن شهد رجلان على حدّ من حدود الله، فمات الشاهد أو غاب أو جنّ أو فسق أو ارتدَّ /٢٠/ عن الإسلام، أو ذهب عقله قبل أن يقضي القاضي، وقامت البيِّنَة أنَّه يوم شهد بتلك الشهادة كان عدلًا؛ فإنَّه لا يجيز القاضي شهادتهم؛ لأنَّ الحدود هي لله تدرأ بالشبهات، وإِنَّمَا تقام الحدود بحضرة البيِّنَة.

مسألة: [فيمن ردّت شهادته في شيء]

ومن أحكام الفضل: وكُلّ شاهد شهد فردَّت شهادته في شيء؛ لم يرجع يجوز في ذلك الشيء بعينه، ولكن إن شهد بغيرها جازت شهادته.

مسألة: [فيما تبطل به شهادة الشّهود]

ومن أحكام أبي قحطان: وكُلّ شهادة ردّها الحاكم لعلَّة من جميع العلل التي تردّ بها الشهادات؛ لم تجز بعد ذلك، إلَّا أن يكون ردّها لجهله بعدالة الشاهد بها فقط، ولو كان فرق الشاهد به الحكم، مثل تفسير ما يوجب به الحدود ونحو ذلك[1]، ثُمَّ يرجع إلى التبيُّن.

مسألة: [في لحوق الشهادة]

وإذا شهد شاهد عند القاضي فلم تجز شهادته؛ لأنَّه كان وحده، ثُمَّ جاء بعد ذلك برجل آخر فشهد معه على ذلك؛ فشهادته جائزة إن لم تكن ردَّت من قبل. فإن كان الشاهد الآخر صبيًّا ثُمَّ شهد مع الرجل بتلك الشهادة، ثُمَّ بلغ فشهد كما شهد الرجل وكان عدلًا؛ فشهادته جائزة.

(١) في الأصل: + «نسخة ونحو ذلك».



وإن كان ردّها القاضي وهو عبد؛ فلا أراها تجوز بعد ذلك على ذلك الْحقّ. قال أبو أيُّوب: إن كان ردّها من أجل أنَّه عبد، وقام بها وهو حرّ؛ جازت إن كان عدلًا.

مسألة: [فيمن لا يعرف أداء الشهادة على وجهها]

ويوجد أنَّه سئل عنه أبو مالك: وعن الشاهدين إذا شهدا مع الحاكم، فلم يعرفا أن يؤدِّيا الشهادة على وجهها، فلمَّا خرجا أخبرهم الناس[1] أنَّ الشهادة لا تُقبل على هذا الوجه، وعرّفوهما كيف يشهدان، ورجعا إلى الحاكم وقالا له: تسمع منَّا هذه الشهادة؛ هل يقبل الحاكم شهادتهما ويسمعها منهما؟ قَالَ: نعم.

قلت: أرأيت من ردَّت شهادته في شيء لم يعد يقبلها الحاكم ثانية في ذلك؟ قَالَ: لا، إذا كان إنَّمَا ردَّت لفسق أو لمعنى لا تجوز شهادتهما لأجله، فَأمَّا إن كان الحاكم لم يقبلها؛ لأنَّ الشاهد لم يأت بالشهادة على وجهها؛ فإنَّه تجوز منه.

مسألة: [في شهادة العبد والصبيّ]

ومن جامع ابن جعفر: ومن شهد بشهادة ثُمَّ ردَّت شهادته؛ لأنَّه عبد أو ذمّي، ثُمَّ شهد بها بعد أن أعتق أو أسلم؛ فقيل: إنَّها لا تقبل لأنَّها قد ردَّت إلَّا أن يشهد بغير تلك الشهادة التي ردّ فيها.

وأمَّا الصبيّ فإن شهد بتلك الشهادة وهو صبيّ فردَّت، ثُمَّ شهد بها لَمَّا بلغ؛ فإن شهادته جائزة إذا كان عدلًا. وقال بعض: لا يجوز، وبالإجازة /٢١/ نأخذ. قال أبو المؤثر: جائزة.

(١) في الأصل: «على وجهها، وأخبروهم الناس نسخة فلمَّا خرجا أخبروهم الناس».



مسألة: [في حال تحمّل الشهادة]

وكلُّ من احتمل شـــهادة مِمَّن تجوز شهادته، أن لو شـــهد بها في حال ما احتملها، ثُمَّ أدَّاها في حال تجوز شهادته؛ أنَّها جائزة.

مسألة

وإذا شـــهد قوم بشـــهادة وعدِّلوا، ثُمَّ قالوا: إنَّا كنَّا يوم شـــهدنا كفَّارًا أو صبيانًا أو نحو ذلك؛ فعن أبي إبراهيم قَالَ: ســمعنا أنَّ شهادتهم اليوم جائزة إذا كانوا عدولًا. وأمَّا إن قالوا: كذبنا، ورجعوا عن شـــهادتهم وقد حكم بها؛ فإنَّهم يضمنون، ولا يردّ الحكم، وانظر فيها.

مسألة: [في وقت أداء الشهادة]

وإذا شهد وهو صبيّ أو عبد أو كافر، فلم يشهد بها حتَّى بلغ الصبيّ، أو أعتق العبد، أو أسلم المشرك؛ جازت شهادتهم.

باب ١٠ رجوع الشهود عن شهادتهم

وعن أربعة نفر شهدوا على رجل مُحصَن بالزنا وعدَّلوا، ورجم الحاكم الرجل، ثُمَّ رجع أحدهم عن الشهادة فقَالَ: إنِّي شهدت عليه متعمِّدًا لقتله؟ قَالَ: إذا قال هكذا؛ وجب عليه القود. وإن قَالَ: شبَّهته أو ظننته؛ فلا قود عليه، وعليه الدية.

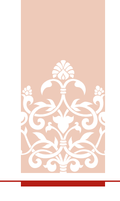
مسألة: [في الرجوع عن شهادة الزنا]

ومن جواب أبي عبد الله: وعن أربعة شهدوا على مُحصَن بالزنا فرجمه الحاكم بشهادتهم، ثُمَّ إنَّ أحدهم رجع عن شهادته وأكذب نفسه فطلب إليه أولياء المرجوم القود؛ هل لهم ذلك؟ أم يحكم عليه بالدية وعليه حدّ القذف؟ وهل على هؤلاء الثلاثة حدّ وهم ثابتون على شهادتهم؟

فعلى الذي أكذب نفسه ربع الدية، إلَّا أن يقول: اعتمدت لقتله؛ فإذا قال ذلك فعليه القوَد. وأمَّا الحدّ فاللّٰه أعلم. فليس على الثلاثة حدّ ولا قود ولا دية.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة الخمر]

وعن شاهدي عدل شهدا على رجل: أنَّهما نظرا إليه وهو يشرب الخمر؛ فأقام عليه الحاكم الحدّ، ثُمَّ إنَّ أحد الشاهدين رجع عن شهادته؛ هل يلزمه شيء؟ فعليه نصف دية الجلد.



مسألة: [في الرجوع عن شهادة الطلاق]

وعن رجل تزوَّج امرأة ولم يدخل بها، فشهد عليه شاهدان بطلاقها وهو يجحد؛ فقضى القاضي بذلك وفرَّق بينهما، وقضى [لها] بنصف المهر، ثُمَّ مات الزوج، ثُمَّ رجع الشهود؟ قَالَ: للمرأة غرامة نصف المهر على الشهود حتَّى يصير إليها مهرها تامًّا، ولها على الشهود غرامة الميراث.

قلت: أرأيت إن شهدا بذلك بعد موت الزوج، فشهد أنَّه طلّقها في حياته قبل أن يدخل بها، وادَّعى ذلك الورثة أو لم يدَّعوا، ثُمَّ رجع الشهود؟ قَالَ: هي مثل الأولى.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة الإحصان]

وإذا شهد على رجل أربعة بالزنا /٢٢/ وشهد عليه شاهدان بالإحصان، ثُمَّ رجع شهود الزنا عن شهادتهم؛ فإنَّهم ضامنون، فإن قالا: وهمنا أو شبِّه لنا كانت الدية عليهما، وإن قالا: تعمدنا على شهادة الزور قتلا به جميعًا، ولا يردّ على أوليائهما شيء من الدية وهما بمنزلة الفتك. ولا يكون على من شهد بالإحصان شيء.

قلت: فإن رجع شاهدا الإحصان عن شهادتهما؟ فلم نر عليهما شيئًا.

قلت: فإنَّهما هما اللذان قتلاه، لولا شهادتهما لم يقتل وكان يجلد؟ فكان من قوله: **إنَّهما إنَّمَا شهدا على فعل فعله هو له حلال، لم يشهدا عليه بزنا ولا بجناية من الجنايات**، ولم نر على شهود الإحصان شيئًا.

وقد قيل: على شهود الإحصان الضمان إذا رجعوا، مثل ما على شهود الزنا إذا رجعوا؛ وهم ضامنون له جميعًا، وأيّهم رجع كان ضامنًا.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة القتل]

ومِمَّا يوجد أنَّه معروض على أبي عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن أربعة رهط شهدوا على رجل بالزنا، ثُمَّ إنَّ أحدهم أكذب نفسه؟ قَالَ: يجلد.

قلت له: فإن رجم بشهادتهم ثُمَّ رجع أحدهم؟ قَالَ: يرجم الذي رجع ولا يرجم الذين لم يرجعوا، فإن رجعوا جميعًا رجموا، وردُّوا على ورثتهم دية ثلاثة؛ لأنَّ الله يقول: ﴿ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ﴾ (المائدة: ٤٥).

وقال أبو عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ: إذا قالوا: تعمَّدنا لقتله؛ قتلوا، وردُّوا الفضل على دية واحدة. وإن قالوا: شُبِّه لنا؛ أعطوا الدية ولم يقتلوا.

وإن رجع واحد منهم؛ فعليه بِحصَّته من الدية، إلَّا أن يقول: أردت قتله؛ فيقتل.

ومن غيره: وقد قيل: عليه الدية كلّها؛ لأنَّه لولا هو لم يقم الحدّ على المرجوم.

وقد قيل أيضًا: إنَّه [إن] قَالَ: شبّه لي، أو ظننت أنَّه هو؛ فعليه القود، ويردّ عليه ثلاثة أرباع الدية، وإن اختاروا الدية فقال من قَالَ: عليه ربع الدية. وقال من قَالَ: الدية كاملة. وإن قَالَ: تعمّدت بالشهادة عليه بالكذب أو الزور فأراد أولياء المقتول قتله قتلوه ولم يردُّوا على ورثته شيئًا، وإن أرادوا الدية كان عليه الدية كاملة. وقال من قَالَ: ربع الدية. وكذلك قال من قَالَ: في هذا: إن على أولياء المرجوم إن أرادوا قتله أن يردُّوا عليه ثلاثة أرباع الدية ثُمَّ يقتلوه. وليس يخرج قوله: توهّمت أو ظننته مخرج الخطأ؛ لأنَّه قد تعمّد لقتله.

ولو أنَّ رجلًا قتل رجلًا فلمَّا قتله قَالَ: ظننت أنَّه فلان فقتلته، فإذا هو غيره؛ لم يكن هذا من الخطأ وكان هذا عمدًا.

ولو قَالَ: أردت فلانًا فأخطأت به، وأنا لم أقصد إليه بالقتل، وإِنَّمَا قصدت إلى فلان فأصبت هذا؛ كان عليه بمنزلة الخطأ، والقول قوله في هذا في بعض القول.

وأمَّا إذا قصد إلى الشخص نفسه، وهو يظنّ /٢٣/ أنَّه فلان فقتله؛ فليس ذلك من الخطأ. ولكن هذا من الجهل والعمد.

كذلك قول الشاهد: ظننت أنَّه فلان وتوهّمته؛ فإنَّه ليس هذا خطأ، وقد شهد عليه بالباطل بالجهل لا بالخطأ. والخطأ غير الجهل، والعامل بالخطأ غير العامل بالجهل. والجهل حكمه حكم العمد؛ لأنَّه لا يسعه الجهل، وقد يسعه الخطأ إذا قام بما يلزمه في ما قد عمل من الخطأ، ولم يصر على ما فعل وهو يعلم مِمَّا يلزمه التوبة عنه.

وقد قال من قال من أهل العلم: إذا شهدوا عليه بالزنا فرجم، ثُمَّ رجعوا عن شهادتهم جميعًا؛ فإن قالوا ظننا أنَّه هو أو شبِّه لنا؛ كان لأولياء المرجوم الخيار، إن شاؤوا قتلوهم كلّهم وردُّوا على كلّ واحد منهم ـ قبل أن يقتلوه ـ ثلاثة أرباع الدية، ولا يقتل حتَّى يردّ عليه ثلاثة أرباع الدية، ولا يردّ على ورثته من بعده. وإن أرادوا أخذوا الدية؛ كان عليه الدية كاملة، كلّ واحد منهم ربع الدية.

وإن قال الشهود: إنَّا تعمَّدنا لقتله أو للشهادة عليه زورًا؛ فإنَّ لأوليائه الخيار، إن شاؤوا أخذوا منهم الدية وكانت عليهم أرباعًا، وإن شاؤوا اختاروا واحدًا منهم قتلوه بصاحبهم، وكان على أوليائه الذين لم يختاروا قتلهم أن يردُّوا عليه وعلى ورثته ثلاثة أرباع الدية، على كلّ واحد منهم ربع الدية.

وإن شاء أولياؤه قتلوهم جميعًا، وليس عليهم أن يردُّوا عليهم ولا على ورثتهم شيء؛ لأنَّه بمنزلة الفتك. فقد قيل هذا. وقِيلَ: هذا أشبه؛ لأنَّ القتل هاهنا على غير جنية ولا نائرة، وقد تعمَّدوا لقتله فهو بمنزلة الفتك.

وقد اختلــف في هذا؛ فقال من قَــالَ: إنَّه بمنزلة الفتك. وقــال من قَالَ: بمنزلة العمد بغير الفتك.

فإذا قالوا: شبِّه لنا أو ظننا؛ فقد قال من قَالَ: إنَّه يخرج على وجه التعمُّد بغير فتك. وقال من قَالَ: على وجه الخطأ.

والقول فيه: إنَّه على وجه التعمُّد بغير فتك؛ أقرب إلى القياس بالقتل.

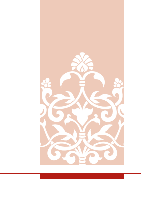
وهذا قيل، والله أعلم بالصواب في هذا وفي غيره، فانظر في عدل ذلك فإنَّها الدماء والحدود.

مسألة: [في حكم الرجوع عن الشهادة]

وعن خمسة شــهدوا على رجل أنَّه قد قتل رجلًا فقتل به، ثُمَّ رجع شاهد منهم أو أربعة وثبت شاهد؛ ما الحكم على الراجعين؟ قَالَ: إذا بقي من الشهود من يتمّ الحكم بشــهادته؛ فليس على الراجعين من الشــهود على هذا الشاهد المقتول ما ينوبه من الدية وهو الخُمس، /٢٤/ ويرد أيضًا وليّ المقتول الأوَّل على هذا المقتول الآخر خُمس الدية، وليس على الذي تم على شهادته شيء.

وإن كان الحاكم قصد إلى الحكم شــهادة أحد منهم دون الآخرين، ثُمَّ رجع الذين قصد الحاكم بشهادتهما فلولي المقتول أن يقتله ويرد عليه نصف ديته ولا يقتله حتَّى يدفع نصف ديته.

وكذلك إن شــهدوا بِحقّ على رجل ثُمَّ رجع منهــم من رجع، فإن بقي منهــم من يتمّ الحكم بشــهادته لم يكن على الراجعين شــيء، وإن لم يبق منهم من يتمّ الحكم بشهادته كان على الراجعين أن يردُّوا على الذي شهدوا عليه بقدر ما ينوبهــم على عددهم، إلَّا أن يكــون الحاكم قصد إلى الحكم بشهادة اثنين فرجع أحدهما؛ فعليه أن يردَّ على المشهود عليه نصف الْحقّ.



وكذلك إن شهد رجل وثلاث نسوة على رجل بِحقّ وحكم، ثُمَّ رجعت امرأة من النسوة أو رجعوا جميعًا؛ كيف الضمان عليهم؟ قَالَ: الجواب في هذا مثل الجواب في المسألة الأولى.

وإن رجعوا جميعًا؛ كان على الرجل من الْحَقّ الخمسان، وعلى كلّ واحدة من النسوة الخمس. وإن قصد الحاكم إلى الحكم بشهادة اثنتين من النسوة مع الرجل فرجعن جميعًا؛ فعلى كلّ واحدة منهما الربع من الْحَقّ. فإن رجعت إحداهما فإنَّما عليها أن تردّ ربع الْحَقّ، وليس على التي لم يقصد الحاكم إلى الحكم بشهادتها شيء إن رجعت عن شهادتها(١).

مسألة: [فيما ينتقض به الحكم]

ومن جامع ابن جعفر: فإذا شهد شاهدان وحكم الحاكم بشهادتهما، ثُمَّ رجعا بعد ذلك عن الشهادة؛ أمضى الحاكم الحكم الذي كان قد حكم به، وألزمهما غرم ما شهدا عليه. وإن رجع أحدهما غرم ذلك المال؛ لأنَّه لولا شهادته لم تجز شهادة الآخر، وبهذا الرأي نأخذ. وقال من قَالَ: يغرم النصف من ذلك، ولولا شهادة الآخر لم تجز شهادته أيضًا.

ومن غيره: عن جابر ومسلم: يغرم الكلّ. قال أبو المؤثر: يغرم النصف. قال أبو الحواري: يغرم أحدهما الذي رجع.

ومن غيره: عن أبي عليّ قَالَ: يغرم الراجع الكلّ. ومنه وإن رجعا عن شهادتهما أو أحدهما قبل أن يحكم الحاكم فليقبل منهما ولا يحدث بشهادتهما ولا يغرمهما.

(١) هذه المسألة سيذكر مثلها بعض بضع مسائل مكرَّرة بصيغة أخرى كما جاءت في كتاب المصنَّف للكندي، ج ١٥.

ومن الكتاب[١]: «وإن شهد رجلان عند الحاكم عن شهادة رجلين غائبين، وقضى القاضي /٢٥/ بشـــهادتهما، ثُمَّ قـــدم الأوَّلان فرجعا عن شـــهادتهما كأنَّهما أنكراها وقد حكم الحاكم؛ فليمض شهادتهم.

وإن قالا: قد أُشـــهدنا ولكنّا قد رجعنـــا عن شـــهادتنا، فليُمض الحاكم شـــهادتهما، وليضمِّن الأوّلين ـ اللذين قالا: قد رجعنا عن شـــهادتنا ـ جميع الْحَقّ، وليس على الآخرين شيء.

وإن رجع الآخران ومضى الأوَّلان على شـــهادتهما ولم يرجعا عنها؛ فلا يغرم الآخران؛ لأنَّ الأوَّلين قد أثبتا شهادتهما.

وقال من قَالَ: إنَّ أنكر الأوَّلان أنَّهما لم يُشـــهدا الآخرين بهذه الشـــهادة ولا علماها، وأقرَّ بذلك الآخـــران ورجعا عن شـــهادتهما؛ فضمان ذلك كلّه على الآخرين...

وأمَّا إذا رجع المعدّل عن تعديل البيِّنَة بعد الحكم فقيل: تنتقض القضيَّة، ولا غرم في ذلك على أحد.

ومن غيره: قال أبو المؤثـــر: إذا مضت القضيَّة فـــلا أرى رجوع المعدّل ينقضها، ولا أغرمه ولا أغرم أحـــدًا؛ ولكن إن علم المعدّل أنَّه اعتمد لتعديل من لا عدل له فليتق الله وليغرم للمشهود عليه ما أتلف من ماله».

مسألة: [في الرجوع عن شهادة القتل]

ومن غير الجامع: «قال أبو معاوية رَحِمَهُ ٱللَّهُ في ثلاثة نفر شهدوا على رجل: أنَّه قتل رجلًا، فحكم عليه الحاكم بالقود، فضربه وليّ الدم ضربة فقطع يده،

(١) انظر: المصنَّف للكندي، ج١٥.



ثُمَّ رجع أحد الشهود عن شهادته؛ فلا شيء عليه؛ لأنَّ الشهادة بعدُ تامَّة يقوم بها الحكم.

فإن ضربه أخرى فقطع أنفه، ثُمَّ رجع أحد الشهود عن شهادته؛ فإنَّ على الراجع الأوَّل والراجع الثاني نصف دية اليد، وهي بينهما نصفان. وعلى الراجع الثاني نصف دية الأنف، وهي عليه وحده».

مسألة: [في رجوع الشاهد قبل وقوع الحكم]

«ومن غيره: قلت: فإن شهد رجلان على رجل غائب، ثُمَّ رجع الغائب فأنكر أنَّه لم يشهدهما؟ قَالَ: إذا لم يكن وقع الحكم بطلت تلك الشهادة، فإن كان الحكم قد نفّذ غرم نصف الْحَقّ. وإن رجع أحد الشاهدين عنه وقَالَ: شهدنا بما لم يُشهدنا غرم ربع الْحقّ».

وللشاهد أن يرجع ما لم يقع الحكم، فإذا وقع لم يكن له رجعة وكان عليه الضمان.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة القتل والزنا]

وسألته عن: رجلين شهدا على رجل أنَّه قتل فلانًا وعدلًا، فدفعه الحاكم إلى وليّ المقتول فقتله، ثُمَّ رجع الشاهدان عن شهادتهما؛ فإن قالا: وهمنا، أو شبِّه لنا؛ كانت /٢٦/ الدية عليهما. وإن قالا: تعمَّدنا على شهادة الزور؛ قُتلا به جميعًا صاغرين، ولا يردّ على أوليائهما شيء من الدية، وهو بمنزلة الفتك.

وكذلك في أربعة شهدوا على محصَن بالزنا، ثُمَّ رجعوا عن شهادتهم من بعد رجمه؛ أقيدوا به، ولا ردّ على أوليائه لورثة الشهود.

ولو رجع أحد الشاهدين أو أحد الشهود فقَالَ: تعمَّدت الشهادة زورًا عليه؛ قتل. ولا يكون لورثته شيء على أولياء المقتول.

فإن قَالَ: شبِّه لي أو وهمت أو قَالَ: ما يجوز من غير التعمُّد؛ فعليه حصَّته من الدية يؤدِّيها إلى أولياء الذي شهد عليه وقتله بشهادته.

قالَ غَيره: قد مضى القول، وقد قيل: هو بمنزلة النائرة، وقد قيل: إذا رجع أحد الشهود كانت عليه الدية كلّها، وقد قيل: حصَّته منها.

وإذا شهد أربعة على رجل بالزنا، وشهد عليه شاهدان بأنَّه محصن، ثُمَّ رجع شهود الزنا عن شهادتهم؛ فإنَّهم ضامنون على ما وصفنا من رجوع من رجع من الشهود الأولين، فلا يكون على من شهد بالإحصان شيء؟

قلت: فإن رجع شهود الإحصان عن شهادتهم؟ فلم نر عليهم شيئًا.

قلت: فإنَّهم هم الذين قتلوه ولولا شهادتهم لم يقتل وكان يجلد؟ فكان قوله: إنَّهم إنَّمَا شهدوا على فعل فعله هو له حلال ولم يشهدوا عليه بالزنا ولا بجناية من الجنايات، فلم نر على شهود الإحصان شيئًا إذا رجعوا عن شهادتهم.

قالَ غَيره: وإذا شهد رجلان عند القاضي فأمضى القاضي الحكم، ثُمَّ رجع الشاهدان بعد ذلك عن شهادتهما؛ فليأخذ القاضي بشهادتهما الأولى وليترك الأخرى وليكن متمًّا ما شهدا به عليه.

وقالَ غَيره: مثل ذلك، إذا أمضى الحكم ثُمَّ رجع الشاهدان مضى الحكم وألزم الشاهدان غرم ما شهدا عليه بغير حق، فإن رجع أحدهما غرم المال كله.



مُحمَّد بن عبد الرحمن عن سعيد بن المسيّب: «أنَّ نبيّ الله ﷺ قضى أن من شهد بشهادة ثُمَّ رجع فأكذب نفسه، فإنَّما يؤخذ بالشهادة الأولى وتترك الآخرة»[(١)].

وقالَ غَيره: ويغرم الشاهدان الْحَقّ الذي شهدا عليه، فإن رجع أحدهما غرم المال كلّه؛ لأنَّه لولا شهادته لم تجز شهادة الآخر وحده. وقالَ غَيره: فإن رجع أحدهما فليغرم النصف من ذلك /٢٧/ لهذا الذي شهد عليه، وإن رجع الشاهدان قبل أن يحكم الحاكم فليقبل ذلك منهما ولا يجيز شهادتهما في ذلك الأمر ولا يغرمهما شيئًا. وإن رجعا في محصن من الحدود وقد حكم الحاكم ولم يبرحا من مجلسهما حتَّى رجعا، فليقبل ذلك منهما القاضي ولا يجيز شهادتهما ولا يغرّمهما شيئًا؛ وذلك من أجل أنَّهما لم يفارقا الحاكم حتَّى رجعا ولم يقض الحاكم بعد. فإن هما شهدا عند القاضي بعد ذلك شهادة غير تلك الشهادة فليسأل عنهما، فإن عدِّلا وتابا مِمَّا كانا عليه فليجز القاضي شهادتهما.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة الزنا]

أربعة شهدوا على رجل بالزنا ثُمَّ أكذب أحدهم نفسه؟ قَالَ: إن كان المشهود عليه رجم بشهادتهم ثُمَّ رجع رجل من الشهود عن شهادته، فإن

(١) لم نجد من أخرجه بهذا اللفظ، وقد أخرج نحوه الطبري في تفسيره، عن محمَّد بن مسلم الزهري عن سعيد بن المسيب: أن عمر بن الخطاب ضرب أبا بكرة وشبل بن معبد ونافع بن الحارث بن كلدة حدهم، وقال لهم: «من أكذب نفسه أجزت شهادته فيما استقبل، ومن لم يفعل لم أجز شهادته»، فأكذب شبل نفسه ونافع، وأبى أبو بكرة أن يفعل، قال الزهري: هو والله سنة فاحفظوه، انظر: سورة النور: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾، ر ٢٣٥١١.



شـاء ورثة المرجوم أن يأخذوا الدية من الراجع عن شـهادته، وإن شـاؤوا قتلوه، وليس على الذين لم يرجعوا عن شـهادتهم سبيل(١). قال أبو عبد الله: نعم، إذا قَالَ: إنَّه تعمّد للشهادة عليه زورًا. فإن قَالَ: إنَّه شبِّه له أو أخطأ؛ فلا قود عليه، ويلزمه ربع الدية.

مسألة: [في الزوج أحد شهود الزنا]

وأربعة شـهدوا على امرأة أنَّها زنت، أحدهم زوجها؟ قَالَ: لا أراه(٢) إلَّا أجوزهم شهادة؛ فإن أكذب نفسه جلد، وفرّق بينهما.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة الزنا قبل أو بعد الحدّ]

وعن أربعة شـهدوا على رجل بالزنا ثُمَّ رجع اثنـان قبل أن يقام الحدّ؟ قَالَ: إن رجعوا كلّهم قبل أن يقام الحدّ جلدوا جميعًا. وإن كانا إنَّمَا رجعا بعد إقامة الحدّ وكانت رجعتهم لشبهة تشبه عليهم حين شهدوا غُرما نصف الدية.

وإن كانا تقدّما على الشهادة يريدان قتله؛ قتلا به إن كان رجم.

قال أبو عبد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا رجعوا قبل إقامة الحـدّ؛ فعليهما حدّ القاذف. وإن رجعا بعد إقامة الحدّ عليه متعمِّدين على شهادة الزور قتلا به. فإن قالا: شبِّه لنا؛ فعليهما نصف الدية وحدّ القاذف.

مسألة: [في الرجوع عن الشهادة بعد الرجم]

وعن أربعة شـهدوا على رجل بالزنا ثُمَّ رجع أحدهم بعدما رجم؟ قَالَ: عليه القود.

(١) في الأصل: «سبيل نسخة شيء».
(٢) في الأصل: أراهم؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.



فإن شــهد شــاهدان بالإحصان مع أربعة شــهدوا عليه بالزنا، ثُمَّ رجع الشاهدان عن الإحصان؟ قَالَ: إن الرجل قَبِل شهادتهما.

مسألة: [في الرجوع عن الشهادة قبل الموت من الرجم]

وعمَّن شــهد عليه أربعة بالزنا، فأمر الإمام برجمــه، فرجمه الناس، ثُمَّ رجع الشهود عن شهادتهم قبل أن يموت؟

قَالَ: ليس على من رجمه شيء، ويدرأ عنه الحدّ، وعلى الشهود القصاص.

مسألة: [في الرجوع عن الشهادة]

ورجلان /٢٨/ شهدا على رجل أنَّه طلّق امرأته ثلاثًا، فلمَّا انقضت العدَّة أكذب الشاهدان أنفسهما؛ فإن كانا رجلين ذوي عدل فقد مضت شهادتهما، وإن كان الشاهدان خليعين فالمرأة لصاحبها.

مسألة

وإذا شهد شاهدان عند القاضي على رجل أنَّه سارق أو قاذف، ثُمَّ رجع أحدهما قبل أن يقطــع أو يجلد وقد كانا أثبتا شــهادتهما عند القاضي؛ فإنَّ الحكم لا يمضي.

وإذا شــهدا على رجل أنَّه فارق امرأته وحكم عليه بفراقها، ثُمَّ تزوَّجت زوجًا، ثُمَّ أكذبا أنفسهما وقالا: شــهدنا بالباطل؛ فلا يُفرَّق بين المرأة وبين زوجها الآخر، وعليهما أن يغرما الصداق للرجل؛ لأنَّ الحكم قد مضى؛ لأنَّ الشاهد له الرجعة ما لم يقع الحكم، فإذا وقع الحكم لم يكن له رجعة وكان عليه الضمان.



وإذا شهد شاهد مع القاضي وكتب شهادته وسأله هل بقي معك شيء؟ قَالَ: لا، ثُمَّ يرجع فيزيد وينقص. فإن كان مِمَّن لا يتهم فله أن يزيد وينقص ما لم يقع الحكم.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة الخمر والزنا]

وعن شاهدي عدل شهدا على رجل: أنَّهما نظرا إليه وهو يشرب الخمر؛ فأقام عليه الحاكم الحدّ، ثُمَّ إنَّ أحد الشاهدين رجع عن شهادته، فإن أقرَّ أنَّه شهد عليه شهادة زور؛ فعليه أرش الجلد. وإن قَالَ: شبِّه لي؛ فعليه النصف. قال أبو زياد وابنه: عليه أرش الجلد كلّه.

ومن جواب أبي عبد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن أربعة شهدوا على محصن بالزنا فرجمه الحاكم بشهادتهم، ثُمَّ إنَّ أحدهم رجع عن شهادته وأكذب نفسه وطلب إليه أولياء المقتول القَوَد؛ قلت: هل لهم ذلك أم يحكم عليه بالدية؟ وهل على هؤلاء الثلاثة حدّ وهم ثابتون على شهادتهم؟

فإن كان الراجع أقرَّ أنَّه اعتمد على الشهادة على المرجوم بالزور وهو يعلم أنَّه كاذب فيها؛ فعليه حدّ القاذف ثُمَّ القود، إلَّا أن يرضى منه أولياء المقتول بالدية. وإن قَالَ: غلطت أو شبِّه لي؛ فعليه الحصَّة[1] من الدية وحدّ القاذف، قول الوضَّاح وابنه.

مسألة: [في رجوع أحد الشهود]

من كتاب عن قومنا فيه ردّ من أصحابنا: سئل عن نفر شهدوا على رجل بشهادة، ثُمَّ رجع أحدهم عن الشهادة بعدما قضى القاضي بشهادتهم؛ قَالَ:

(١) في الأصل: + الحصة.



إن كانوا رجعوا جميعًا فعليهم غرم لصاحب الْحَقّ والقضيَّة ثابتة، وإن كانا اثنين فلا يلزمهما شيء، وإن كانوا ثلاثة فعليهم ثلاثة أرباع الْحَقّ، والله أعلم.

عن الحسن: في رجلين شهدا على رجل بمال فقضى القاضي له، ثُمَّ رجعا؟ قَالَ: يغرمان. وعن حمَّاد مثله. وإذا رجع أحدهما فعليه النصف والقضاء ماض، وإن رجع الآخر؛ فعليه أيضًا نصف المال.

ولو كانوا ثلاثة فرجع واحد منهم؛ قال أصحاب الرأي: لا شيء على الذي رجع؛ لأنَّه بقي هاهنا رجلان تتمّ الشهادة بهما. وقال بعض الناس: إن رجع واحد فعليه ثلث المال؛ لأنَّه قد حكمت بشهادته مع الباقين. قال /٣٠/ أصحاب الرأي: على الراجع الأوَّل والثاني نصف المال. وقال بعض الناس: عليهما[١] ثلثا المال، ولو رجع الثالث يقسم المال عليهم أثلاثًا في الأقاويل؛ فهذا ما يدخل عليهم؛ ألا ترى أنَّه حيث رجع الثالث ألزموا كلّ واحد منهم الثلث.

وإن شهد رجل وامرأتان على رجل بمال، ثُمَّ رجع الرجل كان عليه نصف المال، وإن رجعت إحدى المرأتين كان عليها الربع وعلى الرجل والمرأة ثلاثة أرباع المال، وإن رجعت الثانية كان عليهم المال على الرجل النصف وعلى المرأتين النصف.

ولو شهد رجل وعشر نسوة على رجل بمال ثُمَّ رجعوا جميعًا؛ قال أبو يوسف: على الرجل النصف وعلى النسوة النصف، وقال أبو حنيفة: على الرجل سدس المال وعلى النسوة خمسة أسداس المال. ولو رجع ثماني نسوة وبقيت امرأتان ورجل لم يكن على النسوة اللواتي رجعن قليل ولا كثير في قول أصحاب الرأي. وقال غيرهم: على الثماني نسوة اللاتي رجعن ثلث المال.

---

(١) في الأصل: + عليهما.

وإذا شـــهد مائة شـــاهد على رجل، ثُمَّ رجع واحد منهـــم؛ قضيت عليه بجزء من مائة جزء من المـــال. وكذلك من رجع منهم فهـــو على القياس؛ لأنِّي حكمت بشهادتهم كلّهم، فأيّهم رجع حكمت عليه بقسطه. وكذلك هذا في جميع الأشياء.

ومن غيره: الذي معنا: أنَّ أصحاب الـــرأي في قولهم هذا هو أقرب إلى قول المسلمين.

وكذلك وجدنا في الأثر عـــن مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ: أنَّه ما كان باقيًا أحد تقوم به الشهادة ولم يرجع؛ فلا شـــيء على الراجع، إلَّا أن يكون الحاكم قصد بالحكم على شهادة أحد من الشـــهود يعدّ اثنين منهم، فإنَّ الغرم على الشاهدين اللذين حكم بشـــهادتهما إذا قصد إلى الحكم بشهادتهما. فإن لم يرجعا فلا غرم عليهما وإن رجعا فعليهما الغرم، ولا غرم على من لم يحكم الحاكم بشهادته.

ومن غيره: قَـــالَ: وقد قيل: إذا رجع أحد الشـــاهدين ضمن جميع المال الذي تلف بشـــهادته؛ لأنَّه لـــولا موضعه لم يحكم بذلـــك الحاكم. وكذلك رجعته مبطلة للحكم كلّه ويلزمه ذلك كلّه فيما يقرّ الشاهد على نفسه.

مسألة: [في رجوع أحد الشهود بعد الحكم]

«**وإذا شـــهد شـــاهدان على رجل بمال، فقضـــى به القاضي، ثُـــمَّ ادَّعى المشـــهود عليه أنَّهما رجعا عن شهادتهما وأراد أن يســـتحلفهما؟ /٣١/ قال أصحاب الرأي: لا يمين عليهما في ذلك. وقال بعض الناس: عليهما اليمين، وقَـــالَ: ألا ترى أنَّهما أتلفا مـــال هذا الرجل، فإن حلفـــا وإلَّا قضيت عليهما بالمال. وكذلك كلّما شـــهدا عليه**» من مال أو متاع أو غير ذلك، ولم يقض به القاضي حتَّى رجعا؛ فلا شيء على الشاهدين إذا رجعا قبل القضاء.



ومن غير الكتاب:

مسألة: [في الرجوع عن الشهادة]

«ومن تأليف أبي قحطان: وكُلّ شهادة وقعت مع الحاكم، فرجع عنها قبل الحكم بها لجهة من جميع الجهات كلّها، من جهة البيِّنَة أو صَراح الزور، أو أقرَّ فيما شهد به أو على نفسه مِمَّا لا تجوز شهادته؛ أنَّه لا غرم عليه.

وكلّ شهادة وقعت مع الحاكم فحكم بها، أو قبض المحكوم له ما حكم له به، فإن لم يكن قبض؛ رجع الحاكم ثُمَّ رجع الشهود عنها أو بعضهم صراحًا بالزور، أو يشهد أو إقرار فيما يشهد به على نفسه فيما[1] لا تجوز شهادته به؛ أنَّ الراجع غارم قسطه مِمَّا شهد به على عدد الشهود الذين شهدوا معه، إن كان الحاكم قصد إلى الحكم بشهادة جميعهم[2]، إذا كان بقي من يتمّ[3] الحكم به.

قال أبو مُحمَّد: فيه اختلاف. فإن قصد إلى الحكم بشهادة بعضهم غرم الراجع منهم ولا ضمان على من تم على شهادته. وكُلّ شهادة تعمّد فيها للزور أو لشيء مِمَّا لا يتمّ الحكم إلَّا به فأتلف بها نفسًا أو ما دونها مِمَّا فيه القصاص وهي بمنزلة التعمُّد للفعل، ويلزمه القصاص، وكان بمنزلة الشريك في الدم. فإن رجعت البيِّنَة كلّها الذي نفذ الحكم بشهادتها على تعمّد الزور كان بمنزلة من قُتل فتكًا وقُتلوا به جميعًا. وقال بعض: هم شركاء يختار الأولياء واحدًا ويردون الباقي عليه قسطهم[4] من الدية.

(١) في الأصل: «فما نسخة فيما».
(٢) في الأصل: + وقف.
(٣) في الأصل: «يتم نسخة يقم».
(٤) في الأصل: «الباقي قسطهم نسخة عليه قسطهم».

وكذلك إن أتلفوا بشهادتهم عضوًا فيه القصاص. وإن لم يرجع من البيِّنَة إلَّا واحد؛ فإنِّي أرى للأولياء أن يقتصوا منه ويردُّوا قسط من شهد معه من الدية عليه، ثُمَّ اقتصوا منه[١].

وكلّ شهادة رجع عنها الشاهد بها على وجه طريق السهو والنسيان؛ فإنَّه غارم ما أتلف مِمَّا[٢] لا قصاص فيه عليه.

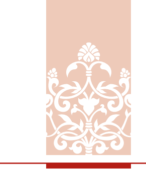
وكلُّ شهادة نفذ بها الحكم ثُمَّ اطَّلع أنّ الشاهد كان بمنزلة من لا[٣] يجوز إنفاذ الحكم بتلك الشهادة عنه؛ لم يغرم، وردّ المحكوم له[٤] ما كان قائمًا في يده. وإن كان قد تلف فلا غرم عليه. /٣٢/

والراجع عن شهادة الزنا بعد تمامها بالأربعة نفذ الحكم أو لم ينفذ عليه الجلد، وإن كان الحكم نفِّذ جُلِد وغُرِّم، فإن لزمه في ذلك القود رفع عنه حدّ القذف.

والراجع عن شهادة الزنا وقد بقي منهم من يتمّ[٥] به الحكم فلا حدّ عليه ولا غرم، ومن تَمَّ على شهادته بعد الحكم كذلك، وإن[٦] لم يتمّ الشهادة بالأربعة جلد من شهد.

ومن رجع من[٧] شهود الإحصان؛ لا غرم عليه[٨] ولا قصاص».

(١) في الأصل: + وقف.
(٢) في الأصل: «مِمَّا نسخة ما».
(٣) في الأصل: «بمنزلة لا وفي نسخة من لا».
(٤) في الأصل: «المحكوم به نسخة له».
(٥) في الأصل: + «وفي نسخة من يتم».
(٦) في الأصل: + «نسخة فإن».
(٧) في الأصل: عن؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.
(٨) في الأصل: + «نسخة عليهم».



ومن رجع من شهود الزنا؛ لزمه ما أتلفه في الرجم والجلد، وإن كان شهود الإحصان غيرهم(١).

مسألة

وإذا شهد رجل وثلاث نسوة بشيء، ثُمَّ رجعوا كلّهم بعد أن حُكِم بشهادتهم؛ كان على الرجل من الْحَقّ الخُمُسان، وعلى كلّ واحدة من النسوة الخُمس. [وقول: على الرّجل النّصف، وعلى النّسوة النّصف بينهنّ].

وإن قصد الحكم بشهادة اثنتين من النسوة؛ كان الغرم على من قصد الحكم بشهادته إن رجعا. ولعلَّ بعضًا يقول: إنَّ على الرجل النصف، وعلى النسوة النصف كنَّ اثنتين أو أكثر.

مسألة: [في الرجوع عن شهادة الطلاق]

«وعن شاهدين شهدا على رجل بطلاق زوجته، وفرّق بينهما وتزوَّجت، ثُمَّ رجعا عن الشهادة؟ فقد قال من قَالَ: تنتقض القضيَّة وترجع إلى زوجها إن لم تكن تزوَّجت.

وقال من قَالَ: لا ترجع إليه بعد الحكم.

قلت له: فالصداق؟ قال من قَالَ: يغرمانه للزوج على قول من يقول: إنَّها لا ترجع. وقال من قَالَ: لا يغرمانه».

(١) في الأصل: + «وفي نسخة وقف».

باب ١١ فيما ينتقض به الحكم

من كتاب ابن جعفر: «وإذا شهد شاهدان وحكم الحاكم بشهادتهما، ثُمَّ رجعا بعد ذلك عن الشهادة؛ أمضى الحاكم الحكم الذي قد حكم به وألزمهما غرم ما شهدا عليه. وإن رجع أحدهما غرم ذلك المال كلّه؛ لأنَّه لولا شهادته لم تجز شهادة الآخر.

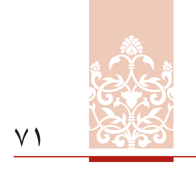
ومن الكتاب[1]: ويوجد ذلك عن جابر ومسلم وأبي عليّ وأبي الحواري.

ومن غيره: وقال من قَالَ: يغرم النصف؛ لأنَّه لولا شهادة الآخر لم تجز شهادته هو أيضًا، ويوجد ذلك عن أبي المؤثر.

ومن الكتاب: وأمَّا إذا رجع المعدّل عن تعديل البيِّنَة بعد الحكم فقيل: تنتقض القضيَّة، ولا غرم في ذلك على أحد.

ومن غيره: قال أبو المؤثر: إذا مضت القضيَّة فلا أرى رجوع المعدّل ينقضها ولا أغرمه ولا أغرم أحدًا، ولكن إن علم المعدّل أنَّه اعتمد لتعديل من لا عدل له، فليتق الله وليغرم للمشهود عليه ما أتلف من ماله.

(١) هكذا جاء بنصّه في كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) من بداية الباب إلى نهاية المسألة، وبنفس العنوان وحذف منها عبارة: «من كتاب ابن جعفر».



ومن الكتاب: وكذلك إن كان الشاهد عبدًا أو مشركًا [أو أقلفًا] ولم يعلم الحاكم [حتَّى حكم] انتقضت تلك القضيَّة. وكذلك إن كان شاهد زور، أو كان المشهود له شريكًا في ذلك المال».

مسألة: [في رجوع المعدِّلين]

ومن الأثر من غير الجامع: وعن شهود شهدوا وعدِّلوا وحكم الحاكم، ثُمَّ عرف المعدّلون الذين عدَّلوا أصل ما شهدت به الشهود فرجعوا عن تعديلهم؟

قَالَ: تنتقض القضيَّة إذا كانت الرجعة من المعدِّلين؛ لأنَّ المعدلين لا غرم عليهم إذا رجعوا عن تعديلهم، والشهود إذا شهدوا ثُمَّ رجعوا بعد الحكم غرموا المال.

ومن غيره[1]:

«مسألة

ومن كتاب فضل[2]: وكذلك إن علم أنَّ حامل الكتاب كان عبدًا نقض الحكم ما نفذ بكتابه. وكذلك إن كان أحد مِمَّن لا يجوز حمله للكتب؛ قال مُحمَّد بن المسبِّح: إلَّا أن يصحّ الكتاب من الحاكم».

وقِيلَ: إذا قضى قاض بشهادة مملوك ثُمَّ جاء قاض آخر لم ينقض القضاء؛ لأنَّه مختلف فيه. وقال من قَالَ: لا يجوز ذلك وينقضه.

(١) انظر: المصنَّف للكندي، ج١٥.

(٢) كذا في الأصل، ولعله يقصد أحد كتب الفضل بن الحواري، إذ لم نجد هذا النصّ في جامعه، والله أعلم.

مسألة: [في شهادة العبد]

القول معنا: إنَّ شهادة العبد لا تجوز؛ لأنَّه قد قيل: لا يكون حاكمًا، فالشهادة ضرب من الحكم، والله أعلم في ذلك. وقد قالوا: إنَّ العبد لو حكم بحُكم وكان غير مخالف لأحكام المسلمين ثبت ذلك ولم ينقض، ولو كان الأصل لا يجوز حكمه لما ثبتوه إذا وقع.

مسألة: [في حكم العبد]

ولا يجوز أن يكون العبد حاكمًا ولو كان برأي سيِّده. قلت له: فإن حكم العبد بحكم؛ هل يثبت ما لم يبن خطؤه؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل ذلك فيما يوجد. وقال من قَالَ من الفقهاء ـ وأحسب عن أبي المؤثر ـ: إنَّمَا ذلك إذا رضي به الخصمان حاكمًا ثبت حكمه.

مسألة: [في رجوع الشهود بعد الحكم]

وإذا قال الشهود: **كذبنا، ورجعوا عن /٣٤/ شهادتهم، وقد حكم بها؛ فإنَّهم يضمنون [المال] ولا يردّ الحكم، وانظر فيها.**

مسألة

وعن رجل شهد لرجل بشهادة فقضى له، ثُمَّ أكذب الشاهد نفسه بعد ذلك وقَالَ: وهِمت؟

قَالَ: قد مضت حين قبض المال، وتوبته أن يردَّ على الرجل ما ذهب من المال بشهادته.



مسألة: [في القود والحلف]

وعمَّن أقاده سلطان جائر، فقتل بما رأى له من القود بِمثل والقائدي وأمثال هؤلاء، ثُمَّ قامت البيِّنَة مع المسلمين على من قتل بإقادة أولئك إذا صحَّت إقادتهم، فسألت أينجو من القود؟ فالرفض لذلك أسلم، والدخول فيه؛ فنرجو أن يكون الإعراض عنه وترك الدخول في ذلك أعفى وأسلم إن شاء الله، إلَّا أن يستبين جور بيِّن من الحاكم؛ فانظر في عدل ذلك وحقّه وبعض جورهم بالعدل، وفَّقنا الله وإيَّاك.

وإن رضي الخصمان برجل من الناس ليس هو واليًا أن يحلف أحدهما لخصمه على حقّ ادَّعاه إليه، فحلَّفه بالله: ما عليه له ذلك الحقّ؛ فقد مضت اليمين، وليس لحاكم أن يرجع يُحلِّف على ذلك.

مسألة: [فيمن قبل الشهادة بالتفسير]

وعمَّن قبل الشهادة بالتفسير أنَّها من طريق الشهرة في سائر الأحكام والحقوق غير ما حدَّه المسلمون من النسب والنكاح والموت؛ هل يكون مصيبًا في ذلك ولا تجوز تخطئته؟ قَالَ: لا نقدم على نقض حكمه.

مسألة: [في قبول كتاب القاضي والإمام]

ويقبل الكتاب من القاضي والإمام بيد العدل الثقة في جميع الأحكام وينفذ.

وإن علم أنَّ حامل الكتاب كان عبدًا أو ذِمِّيًا أو أقلف وقد حكم بالكتاب؛ ردّ الحكم ونقض ما كان نفذ بكتابه، أو أحد مِمَّا لا يجوز حمله للكتاب. وقال مُحمَّد بن المسبِّح: إلَّا أن يصحّ أنَّ الكتاب من الحاكم.

مسألة: [في نقض الحكم]

وإن شهد شـاهد وحكم بشـهادته، ثُمَّ علم أنَّه كان عبدًا يوم شهد، أو مشـركًا؛ نَقَض الحاكم الحُكم. وكذلك إن صحّ أنَّه كان شـاهد زور؛ نقض الحكم.

[وكذلك إن] صحّ أنَّ المشهود له كان أبوه أو عبده، أو كان له شِرك فيما شهد به؛ نَقَض الحكم.

مسألة: [في حكم من يولّيه الحاكم]

وكلّ حكم حكم به حاكم مِمَّن يوليه؛ فحكمه جائز ما لم يخالف الْحقّ.

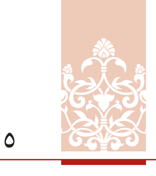
مسألة: [في نقض حكم القاضي]

وقِيلَ: إذا قضى قاض بشـهادة مملوك، ثُمَّ جاء قـاض آخر؛ لم ينقض القضاء؛ لأنَّه مختلف فيه. وقال من قَالَ: لا يجوز، وينقضه.

وسئل عن /٣٥/ رجل من حكَّام المسـلمين مضت أحكامه في الفروج والأموال وأشباه ذلك، ثُمَّ ظهر بعد ذلك عبدًا؛ هل تنفذ أحكامه أم تردّ؟

قَالَ: سـمعت أبا عبيدة يقول: إذا حكم الحاكم بشـيء فهو ماض ليس لهم أن يردُّوه. وقال أبو الحواري: ليس لحاكـم أن ينقض حكم حاكم كان قبله، حتَّى يصحّ معه أنَّه كان حكم بباطل.

قالَ غَيره: إذا رضي الخصمان بأحد يحكم بينهما، أو كان الحاكم مِمَّن تجب طاعته عليهمـا، فجبرهما على حكم ما يختلف فيه ثبت ذلك عليهما، ولا ينقض ذلك الحكم إلَّا أن يكون باطلًا.



وأمَّا إذا أجبر أحد من الجبابرة، أو مِمَّن لا طاعة له من الرعيَّة، خصمين على شيء من الأحكام مِمَّا يُختلف فيه وحكم بينهما على ذلك؛ فذلك يختلف فيه.

فقال بعض: إنَّ الحكم يثبت ما لم يحكم بباطل مخالف للكتاب أو السُّنَّة أو الإجماع.

وقال من قَالَ: لا يثبت عليه ذلك الحكم، وينظر في ذلك الحاكم القائم؛ فإن رأى غيره نقضه.

مسألة: [في ردّ حكم الحاكم]

وأجمع العلماء أنَّ الحاكم إذا خالف الكتاب والسُّنَّة والإجماع في قَضيَّته؛ وجب ردّها.

وعلى الحاكم إذا حكم بأحد الآراء لأحد من الناس أن يحكم به لغيره، وتكون الرعيَّة عنده كأسنان المشط في حكم عدوّهم ووليّهم.

وإذا حكم القاضي في شيء بين قوم، ثُمَّ عاود بعضهم فيه بحجَّة؛ فإن كان القاضي في الأمر الآخر هو القاضي الأوَّل؛ فله أن يرجع وينظر في حجَّة القوم. وإن كان القاضي في الأمر الأوَّل قد تحوَّل عن قضائه وصار القضاء إلى غيره؛ فليس لهذا القاضي الأخير أن يدخل في قضاء قد انفصل على رأي قاض آخر.

باب ١٢ في أيِّ الشهادتين أولى إذا اختلفتا؟

وسئل عن رجل غائب شهد شاهدا عدل أنَّه حيّ، وشهد شاهدا عدل أنَّه ميت؛ أيّهما أولى؟

قَالَ: معي قد قيل: إنَّه يحكم بموته؛ لأنَّه بعد أن يصحّ موتُه فمُحال حياته بعد موته في معنى الحكم، إلَّا أن يأتي بعينه.

قلت له: فإن شهد شاهدا عدل أنَّه صحيح العقل، وشهدا شاهدا عدل أنَّه ناقص العقل؛ أيّهم أولى؟ قَالَ: معي أنَّه قيل: صحَّة العقل أولى؛ لأنَّه لا يمكن أن يكون صحيح العقل ناقص العقل في وقت واحد، فتكافأتا الشهادتان وسقطتا جميعًا، ورجع إلى حال صحَّة العقل على ما كان يجري له في الحكم لتكافؤ الشهادتين. ولمعنى آخر أنَّه يمكن نقصان عقله ثُمَّ يمكن صحَّته بعد نقصانه؛ فإن كان ممكنًا فأولى بهما بيِّنَة ما /٣٦/ يمكن أن ينتقل إليه مِمَّا هو محكوم به عليه من ثبوت الأحكام، لا من إزالتها عنه.

قلت له: فإن شهد شاهدا عدل برضى المرأة بالتزويج، وشهد شاهدا عدل أنَّها لم ترض بالتزويج؛ أيّهما أولى بها؟ قَالَ: معي أنَّه قيل: بيِّنَة الرضا أولى من بيِّنَة التغيير.

قلت له: من أيّ وجه صارت بيِّنَة الرضا أولى من بيِّنَة التغيير؟ قَالَ: معي أنَّه يخرج لمعنى أنَّه مدَّعٍ عليها الرضى، وبيِّنَة المدَّعي أولى من بيِّنَة المدَّعى



عليه؛ لأنَّ البيِّنَة على المدَّعى نفســه أولى فيما يكون من التناكر، كما أنَّه لو صحَّت البيِّنَة: أنَّها ليســت بزوجته، وصحَّت بيِّنَــة أنَّها زوجته كانت زوجته [بالحكم]؛ لأنَّه مدَّعٍ عليها، وبيِّنَة المدَّعي أولى في هذا.

قلت له: فإن شــهدت بيِّنَة بأنَّها زوجته وشــهدت بيِّنَة أنَّه طلّقها؛ أيّهما أولى؟ قَالَ: معي أنَّ بيِّنَة الطلاق أولى؛ لأنَّها مدَّعية للطلاق، إلَّا أن تشــهد بيِّنَة الزوج أنَّها زوجته بعد هذا الطلاق الذي ادَّعته وشــهدت لها به البيِّنَة؛ فحينئذ تكون بيِّنَة الزوج أولى؛ لأنَّه أتى بدعوى يمكن أن يكون بعد دخولها لطلاقه كانت بيِّنته أولى لهذا المعنى.

باب ١٣ في الشهادة على الشهرة

ومن جامع ابن جعفر: وإذا قدم رجل من بلد إلى بلد آخر، فحضر الإمام أو القاضي في مجلس القضاء، فأشهد القاضي على قَضيَّته، أو على كتاب، ولم يكن هذا يعرف القاضي قبل ذلك؛ فإنَّه يشهد على قَضيَّته التي أشهده عليها، وإن لم يكن يعرفه من قبل؛ لأنَّ هذا هو الأمر الظاهر. ولا يمكن أن يقصد في موضع الإمام والقاضي ويحكم بين الناس إلَّاهما.

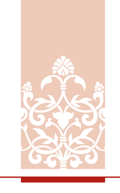
وكذلك كان من المشهور من النسب والموت والنكاح فإن الشهادة به جائزة ولو لم يحضر ذلك الذي يشهد، وإنَّما ذلك فيمن يشهر موته حتَّى لا يشكّ فيه أهل المعرفة، فيجوز أن يشهد الذي عرف موته.

وإذا تزوَّج رجل امرأة نكاحًا[1] علانية ودخل بها وأقام معها ثُمَّ مات، فإنَّه يسع جيرانها أن يشهدوا أنَّها امرأته وإن لم يكونوا شهدوا النكاح، وإن كان لهما ولد شهدوا أنَّه ولدها وإن لم يعاينوا الولادة؛ لأنَّ أمر الناس على هذا ولا يجدون من ذلك بُدًّا، فمن تركه ترك السُّنَّة.

ومن كتاب مُحمَّد بن جعفر: **وقال من قَالَ: يشهد بالولد أنَّه ولدها إذا سمع /٣٧/ بِحمل المرأة، ثُمَّ سمع بالميلاد، ثُمَّ رأى الولد عندهم، وقالوا: إنَّه هو ولدهم، فإنَّه يشهد به.**

---

(١) في الأصل: «نكاحها نسخة نكاحًا».



مسألة: [الشهرة في اللغة]

الشهرة في كلام العرب: ظهور الأمر في سعة حتَّى يظهره الناس.

مسألة: [شهادة العدلين بالشهرة والمعاينة]

وعن المشهور من الأمور إذا شهد بذلك عدلان على الشهرة، وشهد شاهدا عدل بخلاف ذلك على المعاينة؛ فمعي أنَّ شهادة شاهدي العدل بالمعاينة شهادتهما أولى، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [في الشهادة بالشهرة]

من جواب أبي عبدالله: أُخبرك أنَّ الأثر عن أولي العلم بالله: أنَّ للشهود أن يشهدوا على النكاح المشهور وإن لم يحضروه، وعلى الموت المشهور وإن لم يحضروه، وعلى النسب وإن لم يحضروه والولادة، وعلى الولاء المشهور.

مسألة

وإِنَّمَا يجوز للبيِّنَة أن يشهدوا عند الحاكم بالشهرة، ولا يذكر عند الحاكم الشهرة، وإِنَّمَا يشهد بما صحّ من الشهرة. فإن قالت البيِّنَة عند الحاكم: صحّ عندي، قَبِلَها الحاكم. وإن قالت: أشهد على الشهرة؛ لم يَقبَلْها الحاكم.

وكذلك لو قالت: شهر عندي؛ فأرجو أن لا يقبلها الحاكم. وإن قَالَ: شهر عندي وصحَّ عندي؛ فأرجو أنَّ للحاكم قبولها.

مسألة: [في الشهادة بالمال على الشهرة]

قلت: هل يسع الشاهد أن يشهد بمال على علمه من طريق الشهرة، ولا يفسّره إذا لم يسأل عنه؟ أم عليه أن يفسّر ولا يسعه إلَّا ذلك، [كان] مِمَّن كان يبصر الأحكام أم لا؟

قَالَ: أمَّا على ما يخرج عندي في قول أصحابنا في بعض معاني قولهم: إنَّه لا يشهد على علمه في ذلك بالقطع؛ لأنَّ الشهادة عندهم على الشهرة لا تجوز في الأحكام. ويخرج في بعض معاني قولهم: إنَّه إن لم يكن يعرف اختلاف معاني الأحكام في ذلك، [و]ما يجوز منها وما لم يجز؛ لم يضِق عليه الشهادة بعلمه على معنى صحَّتها عنده أنَّه كذلك.

فإن علم معنى الأحكام في ذلك، وأنَّها تفترق؛ لم يكن له ذلك؛ لأنَّه كأنَّه تقدَّم على كتمان علمه الذي لو فسّره لم تجز شهادته. /٣٨/

مسألة: [الشهرة في القتل، والعادلة في الترتيب]

وسألته عن: رجل وولده قتلا في ليلة واحدة، ولم يعلم أيّهما قُتِل قبل الآخر، وخلَّفا مالًا وورثة، كيف يكون الميراث ومالهما وما حكمهما؟ قَالَ: حكمهما حكم الهدمى والغرقى، ويرث كلّ واحد منهما من صلب مال الآخر.

قلت: فإن شهد جماعة من الناس مِمَّن حضر قتلهما: أنَّ أحدهما قتل قبل الآخر، وكان الشهود مِمَّن لا يقبل الحاكم شهادتهم؛ هل تكون هذه الشهادة شهرة؟ قَالَ: لا، إنَّمَا الشهرة في القتل، وأمَّا التقديم والتأخير بقتل أحدهما فلا يقبل فيه إلَّا شهادة الثقات العدول.

وليس للحاكم أن يحكم بالشهرة ولا بعلمه، وإِنَّمَا يحكم بما صحّ عنده[١] بالبيِّنَة العادلة.

قلت: أرأيت إن كان أحد الورثة تغلَّب على المال، وقَالَ: قد صحّ معي أنَّ فلانًا ـ يعني: [أحد] هذين المقتولين ـ قُتِل قَبل صاحبه، ثُمَّ استنصر سائر الورثة بالمسلمين أو بالحاكم؛ هل للحاكم أو للمسلمين أن يمنعوا هذا المتغلِّب على المال المدَّعي للصحَّة في قتل أحد هذين الرجلين قبل الآخر؟

قَالَ: إذا استنصروا[٢] بالمسلمين على ظلم من تبيَّن من ظالم لهم متعدّ عليهم؛ كان على المسلمين أن ينصروهم بالقول والموعظة. وأمَّا الحاكم إذا رفع إليه مثل هذا وقامت البيِّنَة، وصحَّت الدعوى، والظالم أنصفهم ومنع هذا المتغلِّب على المال. /٤٠/

مسألة: [في الشهادة على النكاح]

ومن غيره: وإذا تزوَّج رجل امرأة نكاحًا علانية ودخل بها وأقام معها ثُمَّ مات، فإنَّه يسع جيرانها أن يشهدوا أنَّها امرأته، وإن لم يكونوا شهدوا النكاح.

وإن كان لهما ولد شهدوا أنَّه ولدهما، وإن لم يعاينوا الولادة؛ لأنَّ أمر الناس على هذا، ولا يجدون من ذلك بُدًّا، فمن تركه ترك السُّنَّة.

مسألة: [في الشهادة بالتفسير، وعلى الشهرة]

وعمَّن قبل الشهادة بالتفسير أنَّها من طريق الشهرة في سائر الأحكام والحقوق غير ما حدَّه المسلمون من النسب والنكاح والموت؛ هل يكون مصيبًا في ذلك ولا يجوز تخطئته؟ قَالَ: لا نقدم على نقض حكمه.

---

(١) في الأصل: + «معه نسخة»، وهو كذلك في: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٩.

(٢) في الأصل: انتصروا. والصواب ما قوَّمناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٩.

واختلف في الشهادة على الشـــهرة في الأحداث على الأحياء والأموات؛ فقال من قَالَ: لا تجوز الشهادة على الاستماع أو العيان أو القطع.

ولا تجوز الشهادة على الشهرة في شـــيء من الأحداث، [ولا] في شيء من المكفّرات. وقال من قَالَ: يجوز ذلك على ســـبيل ما تجوز الشهادة على العيان والسماع في جميع ما تجوز الشـــهادة عليه.(١) وقِيلَ: تجوز الشهادة في النكاح والأنساب والموت.

ولا نعلـــم وجهًا رابعًا قيل فيه: إنَّه تجب الشـــهادة فيـــه إلَّا ما يتولَّد من أســـباب الموت مثل الحرق والغرق والهدم والفقد، وما يتولَّد من النكاح من الأصهار والرضاع وما يشبه ذلك.

وأمَّا الشهادة على الشهرة على ما يوجب الحدود والقَوَد والقصاص؛ فلا نعلم في ذلك اختلافًا أنَّه [لا] تجوز الشهادة على الشهرة في شيء من ذلك.

وكذلك الضرب وما يتعلَّق حكمه في الأنساب(٢).

وكذلك الشـــهادة على الحقوق في جميع الأحكام مـــن العتاق والطلاق والإقرار والوصايا والبيوع والشراء، وما يتولَّد من جميع الحقوق.

---

(١) في الأصل: + «وقيل: تجوز الشهادة عليه»، لا توجد في كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥)، وخارجة عن سياق المسألة، والله أعلم.

(٢) في كتاب المصنَّف: الإنسان.

باب ١٤ في اتِّفاق الشهادة [واختلافها]

وإذا شهد شاهد على ميِّت بمائة درهم أوصى بها للفقراء، وشهد الثاني أنَّه أوصى بمائة درهم للمساكين؛ /٤١/ فهذه شهادة متَّفقة، وهي للفقراء[١].

قال أبو سـعيد[٢]: نعم. وقد قيل: إنَّهم مختلفون، ولا تتَّفق الشهادة في ذلك على قول من يقول: إنَّ الفقراء غير المساكين، والمساكين غير الفقراء.

مسألة

وعن شاهد شـهد أنَّ فلانًا أشهده لفلانة بداره وبسـتانه بحقّها، وشهد الثاني أنّ البيت بيته والبستان بستانه لفلان، ولا يذكر بِحقّ؟ فقد رجونا أن تكون شهادتهما متَّفقة.

قال أبو سـعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقد قيل: إنَّ هذه الشهادة مختلفة باختلاف اللفظ، ولو اتَّفقت المعاني.

---

(١) انظر المسألة بتصرّف في: جامع البسيوي، ص٥١٦. وبنصّها تقريبًا في: المصنَّف للكندي، ج١٥.

(٢) محمَّد بن سعيد بن محمَّد بن سـعيد الناعبي الكدمي، مشهور بأبي سعيد (بعد: ٢٧٢هـ)، عالم أصولي فقيه مُحقق من كدم ببهلا عُمان، زعيم المدرسة النزوانية. له: كتاب المعتبر، والاستقامة، وزيادات الإشراف، والجامع المفيد، وغيرها. انظر: البطاشي: إتحاف الأعيان، ٢١٥/١.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الإقرار]

وأمَّا إذا شــهد بإقرار الْمُشــهِد برجل بنخلة أو غيرها، وشهد الثاني أنَّه قضاه إيَّاها بِحقّ، أو باعها له، أو أعطاه إيَّاها وأحرزها؛ فهذه عندنا شــهادة متَّفقة.

ومن غيره: وقد قال من قَالَ: إذا اختلفت الشهادات في المعاني لم تثبت ولم تكن متَّفقة.

ومن غيره: وقد قيل: إذا اتَّفقت الشــهادات في المعاني ولو اختلفت في الألفاظ؛ فإنَّها متَّفقة. وقال من قَالَ: حتَّى تتَّفق في الألفاظ.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الآجال]

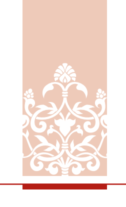
وإذا شــهد شــاهد بألف درهم على فلان ولم يوقِّت لها وقتًا، وشهد له الثاني بألف درهم إلى أجل؛ فهذه شــهادة متَّفقة، ويكــون محلّ الأَلْف إلى الأجل الذي شهد به الشاهد [الثاني].

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في العيوب]

وإذا شــهد شــاهدان بعيب في دابَّة أو عبــد، كلّ واحد يشــهد بعيب لا يشهد به الآخر؛ فلا يجوز ذلك حتَّى يتَّفِقا على عيب واحد.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في القتل]

وعن رجل شهد عليه رجل أنَّه قتل رجلًا، وشــهد عليه [آخر] رجل أنَّه أقرَّ بقتله؟ قَالَ: يقتل.



مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الدراهم]

قلت: إن شهد أحد الشاهدين لرجل على رجل خمسين درهمًا، وشهد الآخر له بمائة درهم؛ هل يحكم الحاكم له بالخمسين؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل ذلك: إنَّه يحكم له بالخمسين؛ لأنَّ الشهادة متَّفقة في المعنى على الخمسين. وقِيلَ: لا يحكم له بشيء؛ لأنَّ الشهادة مختلفة في اللفظ.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الجروح]

ومن جواب أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن رجل جرحه رجل، فأنكر الجارح، فأحضر المجروح شاهدين شهد أحدهما بالمعاينة أنَّه رآه جرحه، وشهد الآخر بإقرار الجارح أنَّه جرحه؛ سألته هل تكون هذه الشهادة تامَّة؟ فإنِّي أرى هذه الشهادة متَّفقة.

ومن غيره: وقد قيل: إنَّها غير متَّفقة في كلّ وجه. وقال من قَالَ: إذا كانت فيما يكون فيه القصاص فغير متَّفقة، وإن كانت فيما فيه الدية ولا قصاص فيه فهي متَّفقة.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في البيوع]

وعن رجل ادَّعى على رجل أنَّه باع له بعيرًا بمائة درهم وأنكر المدَّعى عليه، فأحضر المدَّعي شاهدين شهد /٤٢/ أحدهما بالمبايعة بمائة درهم وشهد الثاني بإقرار المدَّعى إليه البيع أنَّه اشترى منه بعيرًا بمائة درهم أقرَّ عنده بذلك؟ فهذه عندنا متَّفقة، ويحكم باتِّفاق الشهادة من الشاهدين على الْحقّ. قالَ غَيره: إنَّها غير متَّفقة.

مسألة: [اتّفاق الشهادة في العطيّة]

ومن جامع ابن جعفر: وقِيلَ في رجل شــهد له شاهد أنَّ فلانًا أقرَّ له بقطعة، وشــهد آخر أنَّه أعطاه إيَّاها [وأحرزها]؛ أنَّ تلك شــهادة واحدة، وذلك جائز.

مسألة: [اتّفاق الشهادة في الوصيّة]

ومن جواب أبي عبدالله: وعن رجل أحضرك شــاهدين، شهد أحدهما أنَّ عبدالعزيز الهالك أشــهده في صحَّته بكلِّ مال له لابنه من زوجته التي مات عنها،وهو لا يعلم لها ولدًا ســوى ولده هذا الذي أشــهد له بغَمية[١] أغماه إيَّاها، وذلك قبل موته بأقَلَّ من ســنة، وشــهد الشــاهد معك[٢] أنَّ عبدالعزيز هلك في شــوال سنة ثلاث وخمســين ومائتا سنة وولده صبيّ، وشــهد الثاني: أنَّ عبدالعزيز له هو لابنه هذا من زوجتــه التي مات عنها ولا أعلم له ولدًا ســواه بِحقّ له عليه وبما أغميته ولا حقّ لعبد العزيز في هــذا المال. وقلــت: لم يعرفوك اســم الغــلام، وقلت: إنَّه قــد صحّ على عبدالعزيز حقوق لزوجتــه وغيرها، وإن بعض الغرمــاء احتجّ كيف صار لولده حقّ عليه وهو في حجره؟

فعلى ما وصف فإذا كان أشهد لولده هذا بهذه الشهادة في صحَّته؛ فإنِّي أرى أنَّ هذا المال لولده إذا لم يصحّ له ولد من زوجته هذه غير ولده هذا.

---

(١) الغَمْيَة والغُمَّا والغَمَى والغِماءُ: جمع غماء وأَغْمِية وأَغْماءٌ، وهو: سَــقْفُ البيتِ، وقيل: هو القَصَب وما فَوقَ السَّــقْفِ من التُّرابِ وما أَشْــبَهه. وغَمَــا البَيْتَ يَغْمُــوهُ إذا غَطَّاهُ بالطينِ والخَشَبِ. والغَمَى من كُلّ شيء أعلاه. انظر: اللسان؛ والمعجم الوسيط، (غما).

(٢) في الأصل: + «وفي نسخة: وشهد الثاني».



وأمَّا ما احتجّ ورثته أنَّ ولده هذا صبيّ فكيف يكون له حقّ عليه؟ وليس هذه حجَّة تهدم حقّ ولده. وقد يمكن أن يكون حقّ له من وجوه لا يعرفونها، وليس للحاكم أن يبطل ما أقرَّ هو به على نفسه.

مسألة

وعن امـرأة أحضرتك بشـاهدين شـهد أحدهما أنَّ عبد الله بن سـيار أشـهدني قبل خروجه إلى مكَّـة لزوجته سـعيدة ابنة أبي خالـد[١] بداره، ونخلات اشـتراهنَّ وأنا أعرفهنَّ، فقضاها النخلات والدار بصداقها الذي لها عليه[٢] وبحقٍّ لها عليه ومِمَّا أكل من مالها. وقال الآخر: إنَّ عبد الله بن سيار أشـهده قبل خروجه إلى مكَّة أنَّه قضى زوجته سعيدة بنت أبي خالد جارية ووصيفة زنجيَّـة وداره وأنا أعرفهـا، ونخلات اشـتراهنَّ /٤٣/ من[٣] حبوة بصداقهـا وبحقٍّ لها عليه، وبمـا أكل من مالها. قال عبد الله بن سـيّار: فإن رجعت أنا حيًّا من سفري فالمال مالي وحقّها عليّ؟

فقد نظرت في هذين الشاهدين فوجدتهما يجتمعان على داره، وقال أحدهما: ونخلات اشتراهن وقال الآخر: وما اشـترى من حبوة؛ فإن كنَّ هؤلاء النخلات هنَّ التي اشترى من[٤] حبوة وصحَّ ذلك بمعرفتهما، معي أنَّه بمعرفتهمـا لهؤلاء النخـلات؛ فقد اجتمعـا أيضًا عليهـنَّ. وإن لم يعرِّفاهنَّ ويحدَّاهنَّ؛ فشـهادتهما في النخلات مختلفة، ولا يثبت لها إلَّا داره.

(١) في كتاب المصنَّف: «أبي جابر».
(٢) في الأصل: + «نسخة من صداقها».
(٣) في الأصل: + «حياة نسخة».
(٤) في الأصل: + «حياة نسخة».



وإن عرف الشـاهدان النخلات؛ فقد صحّ لـه داره، وهؤلاء النخلات إذا كان أشهدهما بهذه الشهادة وهو صحيح البدن.

وقوله: فإن رجعت من سـفري هذا حيًّا فالمال مالـي وحقّها عليّ؛ فهذا لا يهدم هذا القضاء وهو تامّ لها، إذا كانت قد قبلت يومئذ ما قضاها. وإن لم تكن قبلـت حتَّى رجع عـن ذلك ومات؛ كانـت هذه النخـلات والدار له ولورثته، وكان لها قيمة ذلك[1] في ماله بعدل العدول.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الدراهم]

وعن رجل أشـهد رجلين بخمسـمائة درهم يطلبه بها، فشـهد أحدهما بخمسمائة ولم يحفظ الثاني إلَّا الثلاثمائة؛ فإنَّهم يرون أنَّ الرجلين حين لم تجتمع شهادتهما أنَّه لا حقَّ [له]. وقال أبو معاوية: تثبت عليه الثلاثمائة.

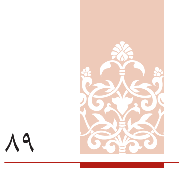
مسألة: [اتِّفاق الشهادة في التزويج أو المبايعة]

وعن رجال عدول يشـهدون بتزويج رجل بامرأة، أو مبايعة بين رجلين في مجلس، بعضهم يشهد بألف وبعضهم يشهد بألفين؟ فإنَّه يؤخذ بشهادة الذين شـهدوا بالألفين، ولا يقال للآخرين: شـهدوا بزور، لكن شهدوا بما سمعوا؟ قَالَ: نعم، إذا اجتمع على الألفين اثنان.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في البيوع]

[عن هاشـم]: وعن رجـل /٤٤/ ادَّعى على رجـل أنَّه باع منـه بعيرًا بخمسمائة درهم فأنكر المدَّعى عليه، فأحضر المدَّعي شاهدًا واحدًا بالبيع،

(١) فـي الأصل: «وكان له فيه ذلك نسـخة لها هي قيمة ذلك»؛ ولعلَّ الصـواب ما أثبتنا من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.



وأحضر شاهدًا آخر بإقراره أنَّه أقرَّ للمدَّعى عليه بخمسمائة درهم، لا يذكر بيع بعير إلَّا إقرارًا بالخمسمائة؛ هل يحكم بشهادتهما؟ قال أبو الوليد: يحكم بشهادتهما.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الإقرار]

ومن غيره: وسئل عن شهود شهدوا على رجل أنَّ زيدًا أقرَّ لفلان ببستانه هذا إلَّا شاهد منهم يشهد أنَّه أقرَّ له بنصفه؟ قَالَ: معي أنَّ الإقرار بالكلِّ ثابت إذا شهد له شاهدان بذلك.

قيل له: فإن لم يكن إلَّا شاهدان فشهد أحدهما بالكلِّ وشهد الآخر بالنصف؟ قَالَ: معي أنَّه يخرج في بعض مقالات أصحابنا: أنَّه له النصف باتِّفاق المعنى، وفي بعض مقالاتهم: لا تثبت هذه الشهادة شيئًا لاختلاف اللفظ في ذلك.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في العتق]

وعن شاهدين شهدا بشهادة، شهد أحدهما: أنَّ فلانًا دبَّر غلامه، وقال الثاني: إنَّه أعتقه؛ أيعتق أم لا؟ فهو عندنا مدبّر كما وصفت.

قال أبو المؤثر: إن كانت شهادتهما بعد موت السيِّد؛ جاز ذلك إن كانا عدلين، وإن كان قبل موت سيِّده؛ فالله أعلم، ما أرى شهادتهما متَّفقة.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في العطيَّة]

وعن شاهدين شهد أحدهما: أنَّ فلانًا أعطى فلانًا ماله، وشهد أحدهما: أنَّ فلانًا تصدّق على فلان بماله؟ فكلّه عندنا عطيَّة إذا أحرزت.

مسألة

وعن رجل ادَّعى على رجل أنَّـه باع له بعيرًا بخمسمائة درهم وأنكر المدَّعى عليه، وأحضر المدَّعي شاهدًا واحدًا بالبيع، وأحضر شاهدًا واحدًا بإقراره أنَّ للمدَّعى عليه خمسمائة درهم ولا يكون بيعًا إلَّا الإقرار بالخمسمائة؛ هل يحكم بشهادتهما؟ قَالَ: لا يحكم بشهادتهما.

ومن غيره: وقد قيل: إنَّ شهادة القطع والإقرار لا تتَّفق، وقد قيل: تتَّفق.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في العطيَّة]

وقِيلَ في رجل شهد له شاهد أنَّ فلانًا أقرَّ له بقطعة، وشهد آخر أنَّه أعطاه إيَّاها وأحرزها: إن تلك شهادة واحدة وذلك جائز، وأمَّا إن شهد واحد أنَّه أعطاه إيَّاها، وشهد آخر أنَّه أوصى له بها؛ لم تكن متَّفقة.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في العروض]

ومن جواب أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللهُ إلى عمر بن مُحمَّد بن موسى: وعن الذي يدَّعي في أرض، فأحضر شاهدين شهد أحدهما أنَّ هذه الأرض للطالب ولشركائه /٤٥/ معه نَسَبهم وعَرَفهم، وشهد الآخر أنَّ فلانًا الذي في يده هذه الأرض أقرَّ معه أنَّ هذه الأرض لفلان الطالب الأوَّل ولا يذكر شركاءه؛ هل يتفق الإقرار مع شهادة الأصل؟ فهذه معنا[1] شهادة متَّفقة، إلَّا أن الشركاء لا أرى لهم شيئًا، ولا أرى له من هذه الأرض إلَّا بقدر حصَّته منها مع هؤلاء الشركاء لو شهد[2] الشاهد الثاني لهم عنده بهذه

(١) في الأصل: + «نسخة عندنا».

(٢) في الأصل: «أو شهد نسخة لو شهد».



الأرض، وذلك إذا سمَّى الشاهد له ولشركائه كم لكُلِّ واحد منهم من سهم، وإن لم يسمِّ بالسهام؛ فلا أرى لهم شيئًا، وتضعف هذه الشهادة.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الميراث]

أحسب عن أبي عبد الله: وعن رجل ورث أرضًا من أبيه فنازعه فيها رجل، فأقام شاهدًا فشهد أنَّ أباه كان مقِرًّا للرجل الطالب لها، وشهد آخر أنَّ ابنه هذا كان مقِرًّا بأنَّها لفلان الطالب لها؛ أترى هذه شهادتهم متواطئة؟ قَالَ: لا، حتَّى يقوم شاهدان جميعًا بإقرار الأب، أو بإقرار الابن.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في البيوع]

وحفظ الوضَّاح بن عقبة: عن شاهد شهد أنَّ مُحمَّد بن محبوب باع هذا المنزل، وشهد شاهد أنَّ مُحمَّد بن محبوب أقرَّ بهذا المنزل للوضَّاح؟ فقالوا: قد اتَّفقت شهادتهما.

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في العطيّة]

وحفظ مُحمَّد بن محبوب عن موسى بن عليّ: شهد شاهد عليه أنَّه أعطى منزله وأحرز أو عطيَّة مِمَّا لا يكون عليه فيها إحراز، وشهد أنَّ المشهود عليه أقرَّ أنَّ منزله لفلان الرجل الذي شهد له بالعطيَّة؛ فقال موسى: قد اتَّفقت شهادتهما.

ومن غيره: قَالَ: قد قيل: اختلف أهل العلم في اتِّفاق الشهادات بوجوب الحكم؛ فقال من قَالَ: لا يكون اتِّفاق الشهادات إلَّا باتِّفاق الألفاظ من الشهود. وقال من قَالَ: إذا اتَّفقت المعاني التي يثبت بها الحكم ولو اختلفت الألفاظ فقد اتَّفقت الشهادات.

مسألة: [في إجازة الشهادة على الأقلّ]

ومن كتاب عن قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: سئل عن الشاهدين إذا اختلفا، قَالَ: خاصمت إلى شــريح فشهد لي شاهدان، فشــهد أحدهما على أقلّ مِمَّا شهد الآخر، وأجاز شهادتهما على الأقلّ. وعن الحسن بمثله وبه نأخذ.

ومن غيره: قال من قَالَ: إنَّهما إذا اختلفا في الشهود فلا تجوز شهادتهما؛ لأنَّهمــا مختلفان /٤٦/ يشــهد أحدهما بأقَلَّ مِمَّا يشــهد الآخــر فاختلفت الشــهادة. وقال من قَالَ: إنَّ القليل داخل في الكثير، وتجوز شــهادتهما على القليل؛ لأنَّه داخل في الكثير متَّفق في المعنى.

وإذا ادَّعى الطالب الأقلّ فقد أكذب الشــاهد الذي شهد على الأكثر ولم يحكم له بشيء؟ قَالَ: نعم.

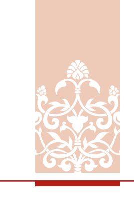
وإذا شهد له ثلاثة نفر فشــهد له واحد بثلاثين، وشهد له آخر بعشرين، وشــهد آخر بعشــرة والمدَّعي يدَّعي ثلاثين؛ فإنِّي أحكم له بالعشرين؛ لأنَّ العشرين والعشــرة داخلة في الثلاثين. ولو ادَّعى الطالب عشرين لحكمت له بعشرة؛ لأنَّه قد أكذب الذي شهد له بالثلاثين.

ومن غير هذا الكتاب:

مسألة: [اتِّفاق الشهادة في الإقرار]

وعن رجل شهد عليه شاهد أنَّ عليه شرب صداق امرأة من نهر معروف، وشهد شاهد آخر أنَّه من نهر آخر؟ قَالَ: القول فيه قول الزوج: إنَّه من نهرين، حتَّى يأتي صاحب المرأة ببيِّنَة أنَّه من نهر واحد.

قالَ غَيره: لا يبين لي إلَّا أنَّ هذه شــهادة مختلفــة والله أعلم، إلَّا أن يقرّ الزوج بشيء.



مسألة

وعن أَمَة أقرَّ مولاها شهد بذلك شاهد، وشهد آخر عليه أنَّه أقرَّ أنَّ ولدها هذا مني؟ قَالَ: ما أراهما إلَّا متَّفقين، والله أعلم.

مسألة: [في الإقرار بالوطء]

وعن هاشم: وعن رجل أقرَّ بوطء جارية مع رجل، وأقرَّ بولدها مع رجل آخر؟ قَالَ: أرى شهادتهما متَّفقة، والله أعلم.

مسألة

وعن رجلين شهدا بشهادة، فيقول فيه رجلان بالجرح، يقول أحدهما: إنَّ في يده مالًا حرامًا، ويقول أحدهما: شهد بالزور؟ قَالَ: قد قال من قَالَ: تبطل شهادته. وقال آخرون: حتَّى يجتمعا على شيء واحد.

باب ١٥ في شهادة الأوصياء للأوصياء، وشهادة الغير على[1]

وسئل عن وصيَّين شهدا أنَّه أوصى إليّ فلان منهما؟ قَالَ: شهادتهما جائزة، فإن أكذبهما فلان فشهادتهما باطلة، ويدخل القاضي معهما وصيًّا آخر للهالك؛ ألا ترى أنَّه لو صدَّقهما وقَالَ: لا أقبل الوصيَّة أدخل معهما وصيًّا ثالثًا[2] وكان له أربابًا.

وإذا شهد أنَّ أباهما أوصى إلى /٤٧/ فلان وقبل ذلك فلان فإنِّي أجيز ذلك، وأمَّا في القياس فلا يجوز، ولكنَّا ندع القياس ونجيزه.

ومن غيره: قَالَ: هذا إقرار وهو جائز.

وإذا شهد رجلان لهما على الْميِّت دين، أو للميِّت عليهما دين، وأنَّ الْميِّت[3] أوصى إلى هذا أجزت ذلك وأترك القياس. ولست أجيز شهادة رجلين على رجل أنَّه وكُلّ فلانًا في قضاء الذي عليهما وعلى غيرهما وأُبطل ذلك. وقد أجيز في الوصيَّة ما لا أجيز في الوكالة. وشهادة الوصيَّين الشريكين المتفاوضين جائزة من أنَّهما لا يجرَّان إلى أنفسهما من ذلك شيئًا.

---

(١) كذا في الأصل، وفيه رمز الإحالة إلى الحاشية، ولم نجد أي كلمة في الحاشية تبين ما سقط، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): «وما أشبه ذلك»، بدل «وشهادة الغير على».

(٢) في الأصل: + «نسخة بالآباء».

(٣) في الأصل: + «أولى»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.



وعن شاهدين شــهد أحدهما أنَّه أوصى إلى فلان يوم الخميس، وشهد الآخر أنَّه أوصى إليه يوم الجمعة؟ قَالَ: هو جائز؛ لأنَّ الوصيَّة كلام وليست بفعل ولا عمل.

وكذلك لو شــهد شــاهد أنَّه أوصى إليه بالكوفة، وشهد آخر أنَّه أوصى إليه بمكَّة؛ لكان ذلك جائزًا.

مسألة: [في شهادة الوصيّ للميِّت]

وعن الوصيّ يشــهد للميِّت بعد أن يدرك ورثة الْميِّت ويقبضوا مالهم؟ قَالَ: جائزة شــهادته للميِّت وعلــى الْميِّت. وقال آخرون: لا تجوز شــهادته للميِّت من قِبَل أنَّه لو قبض ذلك جاز عليهم، وكان هو الخصم في ذلك؛ فلا تجوز شهادته فيما هو فيه خصم، وأمَّا شهادته عليه فهي جائزة.

قيل: فإن شهدوا لبعض الورثة على الْميِّت بشهادة والوارث صغير؛ فإن شهادته جائزة. وقال آخرون: لا تجوز شهادته؛ لأنَّه يقبض له إلَّا أن **يكون الوارث كبيرًا من أجل أنَّه يقبض لنفسه.**

مسألة: [في الشهادة على الدين والوصيَّة]

وعن الوصيَّين إذا شــهدا على دين وعلى وصيَّة؛ فإنَّ شــهادتهما جائزة. وإن دفعا ذلك قبل أن يشهدا ثُمَّ شهدا؛ فشهادتهما باطلة؛ لأنَّهما يدفعان عن أنفسهما الضمان.

مسألة

وعن أبي معاوية: وعن شاهدين شــهدا أنَّ فلان بن فلان الْميِّت أوصى إلى فلان بن فلان ولهما على فلان الْميِّت دين؟ فإنّا نرى شــهادتهما جائزة؛ لأنَّهما لا يجرَّان إلى أنفسهما شيئًا.

مسألة: [في شهادة الوصيِّ مع غيره]

وعن الوصيّ إذا شهد مع غيره بدين على الْميِّت؟ قال عزَّان بن الصقر: تجوز شهادته بالدين، ولا تجوز شهادته على المال. وقال مُحمَّد بن جعفر: تجوز شهادته بالمال إذا قبضه غيره.

ومن غيره: وقد قيل: لا تجوز شهادة الوصيّ على الهالك بالحقوق؛ لأنَّهم يقبضون المال بتسليمه إلى الغرماء.

مسألة

وسألته عن: رجلين شهدا لرجل أنَّه أوصى لفلان الْميِّت؟ قَالَ: شهادتهما جائزة.

قلت: فإن أقرَّا بدين عليهما للميِّت؛ /٤٨/ فإنَّ الحاكم لا يأذن لهما بالدفع إلى من شهدا له بالوصيَّة، ويقيم الحاكم للميِّت وصيًّا يقبض منهما الْحَقّ الذي أقرَّا أنَّه للميِّت.

قلت: فإن شهد وصيّان لرجل على الْميِّت بدين؟ قَالَ: تجوز شهادتهما له. قلت: وليس لهما في هذا نفع؟ قَالَ: لا، وينظر في هذه المسألة. وعندي أنَّهما ينتفعان بهذه الشهادة، وإِنَّمَا يتخلصان مِمَّا في أيديهما بتسليمها إلى من يشهدان له، وقد يجوز أن يشهدا له عليه بأكثر مِمَّا في أيديهما، والله أعلم.

مسألة: [في الشهادة بالوصيّة]

وعن رجلين شهدا لرجلٍ بوصيَّة، وشهد الآخران لهما بوصيَّة الثلث أو السدس، أو عبد بعينه، أو دراهم بعينها؟ قَالَ: جائزة. وقال آخرون: لا تجوز من قِبل أنَّ بعضهم شريك لبعض فيما شهدوا.



مسألة

وإذا أوصى رجل لرجلين بوصيَّة، فأوصى لكُلٍّ واحد منهما بالثلث، وأوصى لآخر بعبد؛ فشهد الموصى لهما بالثلث على الذي أوصى له بالعبد أنَّه قاتل؛ فشهادتهما باطلة؛ لأنَّهما يجرَّان الثلث إلى أنفسهما.

مسألة: [في شهادة الوصيّ على الْميِّت]

واختُلف في شهادة الوصيّ على الْميِّت بما عليه من الحقوق؛ فقال من قَالَ: تجوز شهادته ما لم يجر إلى نفسه من ذلك شيئًا. وقال من قَالَ: لا تجوز /٤٩/ شهادة الوصيّ على الهالك بالحقوق لأنَّهم يقبضون المال بتسليمه للغرماء.

مسألة: [في الوصاية والشهود]

سألت أبا المؤثر: عن رجل أوصى على ثلاثة أوصياء وأشهد لهم شهودًا، فنسي الشهود الشهادة، أو لم يكن أشهد لهم؛ هل لاثنين من الأوصياء أن يشهدا لأحدهم بالوصيَّة؛ ليجيزه الحاكم إليها؟ قَالَ: لا أرى ذلك لهم؛ لأنَّهما إذا شهدا أنَّهما هما وهو أوصياء؛ لم تجز شهادتهما. وإن شهد أنَّه أوصى ولم يشهد بوصايتهما؛ كانا قد نقضا وصاية الوصيّ، وجعلا له وصِيًّا واحدًا وقد كان هو جعل لنفسه ثلاثة أوصياء، إلَّا أن يكون الوصيّ جعل كلّ واحد منهم وصِيًّا وحده على الانفراد، فإذا أوصى بذلك؛ رجوت أن يجوز لهما أن يشهدا لصاحبهما بالوصاية، وهو أحبُّ إليَّ من أن تبطل وصايتهم كلّهم.

قلت: أفلست ترى أنَّهما يشهدان لأحدهم بالوصيَّة ـ ولو لم يفردهم ـ

خير من أن تبطل الوصيَّة؟ قَالَ: لا أرى لهم ذلك، ولكنَّهم يشهدون بوصيَّة الموصي أنَّه أوصى بكذا وكذا، ثُمَّ يقيم الحاكم له وكيلًا ينفذ وصيَّته.

مسألة: [في الإشهاد بالوصيَّة]

وعن رجل أوصى إلى رجلين فأشهدهما بوصيَّة، فشهدا مع الحاكم أنَّ فلانًا الهالك أوصى بكذا وكذا من الوصايا وجعلنا وصيَّة فيما أوصى له؛ هل يقبل الحاكم شهادتهما؟ قَالَ: نعم، يقبل شهادتهما إذا كانا عدلين في وصيَّة الهالك، ولا تقبل شهادتهما لأنفسهما بالوصاية؛ ولكنَّه يقيم للهالك وكيلًا ينفّذ وصيَّته.

قلت: فهل يجوز للحاكم أن يقيمهما أو يقيم أحدهما؟ قَالَ: نعم، لا بأس بذلك.

قلت: أفيجوز للحاكم أن يأمر بعض الشهود بالوصيَّة بإنفاذها ويقيمه وكيلًا كذلك؟ قَالَ: نعم، لا بأس بذلك.

قلت: أفرأيت هذين الوصيَّين إذا عرفا أن الحاكم لم يقبل شهادتهما لأنفسهما بالوصاية؛ هل يجوز لهما أن يشهدا بالوصيَّة ولا يخبرا الحاكم أنَّه أوصى إليهما؟ قَالَ: ما أرى بذلك بأسًا إن شاء الله.

مسألة: [في شهادة الوصيّ]

ومن كتاب لقومنا فيه ردّ عن أصحابنا: وإذا شهد الوصيّ على الْميِّت بدين؛ فإذا كان لم يقض الوصيّ الدين؛ فإنّ شهادته جائزة، وقد أجاز شريح شهادة وصيّ مع رجل. وإن كان قد قضى الدين ثُمَّ جاء ليشهد؛ لم تقبل شهادته، وهذا دافع مغرم؛ ألا ترى أنِّي إذا أجزت شهادته أجزت له ما قضى من الدين، وهذا يدافع عن نفسه فلا أجيز شهادته.



ولو شــهد الوصيّ على الْميِّت الــذي أوصى إليه أنَّه أقرَّ لابنه بعشــرة /٥٠/ دنانيــر، والابن رجل لم يســلم الوصيّ إليه شــيئًا ثُمَّ شــهد له، فقد اختلفوا؛ قال بعضهم: شهادته باطلة. وقال بعضهم: شهادته جائزة.

ومن غيره: قَالَ: وقد اختلف في شــهادة الوصي؛ فقــال من قَالَ: تجوز؛ لأنَّه لا يجرّ إلى نفسه مغنمًا، ولا يدفع عنها مغرمًا، إلَّا أن يكون قضى ذلك ثُمَّ شــهد فذلك لا يجوز. وقال من قَــالَ: لا يجوز؛ لأنَّه يقــول: إنَّ ذلك له قضاء.

باب ١٦ الشهادة على العطيَّة

وعن امرأة شهد عليها شاهدان أنَّها أعطت قطعة لها زوجها، وشهد عليها آخران أنَّها أعطت ابنًا لها يتيمًا، ولا يدرى منِ الأوَّل منهما؟ فإن علم أيّهما الأوَّل كانت له، وإن لم يعلم فهي(١) بينهما، وعلى الزوج يمين وليس قولهما اليوم يقبل.

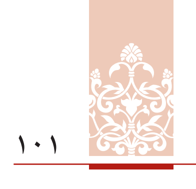
ومن غيره: قَالَ: نعم، وذلك أنَّه لا إحراز على أحدهما، ولو كان أحدهما عليه إحراز ولم يصحّ إحرازه كانت العطيَّة لمن لا إحراز عليه.

مسألة: [في شهادة الغريب]

سـألت أبا عبد الله: عن رجل غريب نزل بين ظهراني قوم، وأقام عندهم ما شـاء الله، وعرفوه بخير، وجازت شـهادته عندهم، وهو يقـول: إنَّه حرّ، ولا يقول ذلك لهم. فشهد شـهادته مع الحاكم، وحكم بشهادته وسُلّم المال الذي شهد به مع عدل إلى من شُهد له، ثُمَّ جاء رجل استحقّه أنَّه عبد وأقام على ذلك شـاهدي عدل؛ كيف الحكم فيما سلَّمه الحاكم بشهادته؟ قَالَ: قد قيل: ينتقض ذلك الحكم، ويرجع المحكوم عليـه يأخذ ذلك المال من يد من حُكِم له بشهادته.

---

(١) في الأصل: «فهو نسخة فهي».



قلت: فإن كان ذلك المال قد تلــف من يد المحكوم له؟ قَالَ: فيأخذ منه مثله يوم صار في يده بالحُكم.

قلت: فإن شَهد بغلام لرجل، فسلَّمه إليه الحاكم فأعتقه فذهب فلم يقدر عليه؟ قَالَ: يردّ عليه مثله يوم أخذه بالحكم.

قلت: فإن شَــهد على رجل أنَّه طلّق امرأته ثلاثًا، ففــرَّق الحاكم بينهما وتزوَّجت زوجًا غيره؟ قَالَ: يفرّق بينهما وبين ذلك الزوج الآخر، وتأخذ منه صداقها كاملًا بوطئه إيَّاها.

فإن لم يكن وطِئَها ولا نظر إلى فرجها ولا مَسَّه من تحت الثوب؛ فليس لها شــيء. وإن كان /٥١/ وطِئَها اعتدَّت منه، فإذا انقضت عدَّتها كان للأوَّل أن يرجع إليها بغير زوجيَّة.

قلت: فإن كان رجل تزوَّج امرأة بشــهادته أو أشــهد على رجعة امرأة له كان طلّقها ثُمَّ وطئها؛ أيفرق بينهما؟ قَالَ: نعم.

قلت: فإن شهد على رجل أنَّه قتل مع شاهد عدل فأقاده للأولياء المقتول ثُمَّ صحّ أنَّه عبد؛ كيف الحكم فيه؟ قَالَ: يلزم القاتل بالقود الدية لورثة الذي قتله بالقود.

قلت: ولا قود عليه؟! قَالَ: ما أوجب عليه القود.

قلت: فهذه دية خطأ؟! قَالَ: لا يلزم عاقلته منها شيء.

قلت: فإن كان تــزوَّج امرأة حُرَّة وهو يقول: إنَّه حــرّ؛ يلزمه صداقها في رقبته؟ قَالَ: لا.

مسألة: [في اختلاف أهلية الشاهدين]

وإذا شهد شاهدان على رجل أنَّه قتل فلانًا فأقيد به، ثُمَّ صحّ أنَّ أحد الشاهدين عبد أو نصرانيّ وقد كان الإمام سألهما أنتما حُرَّان؟ قالا: نعم، أو لم يسألهما؟

قَالَ: أمَّا النصرانيّ فإن كان قَالَ: إنَّه مسلم؛ فقد دخل في الإسلام وشهادته جائزة. فإن رجع فقَالَ: إنَّه نصرانيّ؛ فقد ارتدَّ عن الإسلام، ويعرض عليه الرجوع إلى الإسلام فإن رجع قبل منه وإن ثبت على الردة قتل. وإن كان الإمام لم يسألهما عن ذلك وحكم بشهادتهما على الرجل بالقتل، فهذا خطأ يجتهد في السؤال عنهما والبحث عن أمرهما.

قلت: فهل قول العبد وإقراره أنَّه حرّ شيء؟ قَالَ: ليس قوله بشيء؛ لأنَّ إقراره أنَّه حرّ لا يجوز على سيِّده والدية في بيت المال.

مسألة

وعن عبد شهد على سارق مع آخر فقطعت يده، ثُمَّ علم أنَّه عبد؟ قَالَ: ديته على بيت المال.

باب ١٧ فيمن تقبل منه البيِّنَة، وفي الشهادة عن الشهادة

وتقبل البيِّنَة عن النساء ولو كُنَّ في البلد. وتقبل البيِّنَة عن الإمام والقاضي إذا وَلَّيا الحكم غيرهما.

قالَ غَيره: وذلك إذا كانا في غير البلد الذي فيه الحكم. وأمَّا إن كانا في البلد فقد اختلف في ذلك؛ فقال من قَالَ: يجوز. وقال من قَالَ: لا يجوز. وأمَّا إن كانا في مجلس الحكم فيجب أن لا يقبل ذلك عنهما ويشهدانهما عن نفسيهما.

مسألة: [في أداء الشهادة وحملها]

وعلى الشاهد أن يؤدِّي شهادته في البلد إذا قدر.

وأمَّا إذا كانوا غائبين عن الحكم في المصر؛ فقد قال من قَالَ: إنَّه ليس عليهم خروج إلَّا أن يحملوا وينفق عليهم. وقال من قَالَ: عليهم ذلك في تأدية ما عليهم حتَّى يؤدُّوا ما يقدرون عليه؛ لأنَّ الله أمرهم بتأدية الشهادة كما أمرهم بالحجّ؛ فقال من قَالَ: إنَّ الاستطاعة في الحجّ زاد وراحلة. /٥٢/ وقال من قَالَ: بالاحتيال يجب الحجّ بمال أو احتيال، كذلك قد قيل في الشهادة. وقال من قَالَ: إنَّ الحملان إنَّمَا هو لمن عوّد الركوب وكان أهلًا لذلك، وأمَّا سائر الناس من يقدر على المشي مِمَّن لا يُعرف بالركوب؛ فإنَّما له النفقة وليس له حملان.

وإِنَّمَا اختلف في الغائب في المصر بما ذكرنا؛ لأنَّ العلّة في ذلك أن الْحَقّ للخصم، فإن شاء حمل، وإن شاء لم يحمل وترك الخصومة.

وأمَّا إن كان غائبًا عن المصر؛ فلا نعلم أنّ عليه، وتقبل عنه الشهادة عن الشهادة الاثنان عن الواحد الحيّ الغائب من المصر، أو المريض الذي لا يستطيع(١) الوصول إلى الحاكم.

مسألة

عن أبي عبدالله: وقلت: على الحاكم أن يسأل الشاهد إذا شهد على رجل شهادة في المرض؛ أكان ثابت العقل؟ فنعم، يسأل عن ذلك.

وقلت: فإن قال الشاهد: [إنَّه] قد كان في حال شدَّة، غير أنِّي لا أعلم أنَّه ذاهب العقل. فإذا كان يعرفه بصحَّة العقل من قبل ثُمَّ شهد، وشهد أنَّه لا يعلم في عقله تغيّرًا؛ فهذه شهادة جائزة.

مسألة: [في سؤال الحاكم عن حال المريض]

ومن جامع ابن جعفر: وإذا شهد شاهدان عن مريض أشهدهما؛ فإنَّ للحاكم يسألهما: أكان صحيح العقل أم لا؟ فإن شهدا أنَّه كان صحيح العقل فذلك الثابت. فإن قالا: كان مريضًا أو شديدًا ولا نعلم في عقله نقصانًا وكانا يعرفانه من قبل بصحَّة العقل؛ فذلك جائز أيضًا. وذلك إذا شهد الشاهدان أنَّ فلانًا أشهدنا على شهادته وهو مريض لا يقدر أن يصل إلى ذلك الحاكم من المرض، أن الحاكم يجيز شهادتهما.

وإن قالا: أشهدنا بهذه الشهادة وقَالَ: إنَّه مريض، فإن الحاكم يسألهما عن حالته التي نظراها، فإن المرض لا يخفى وعلامة الحمى وما يظهر على البدن

(١) هذه الفقرة منقولة بتصرّف من: كتاب الاستقامة للكدمي، ٢/ ١٧٠.



من الجراحات وعلامات المــرض. ومن ذلك ما يكون غامضًا فيظهر منه غبار في وجهه. ومنهم من تكون فيه العلَّة الخفيَّة[١] **التي قد شهرت وعرف بها.**

فإذا شهد الشــاهدان أنَّه محتبس في موضعه وقَالَ: إنَّه مريض، وشــرحا شــيئًا من هذه العلامات؛ قبل ذلــك الحاكم وأجــاز شــهادتهما عنه؛ لأنَّه لا يكلّف الله نفسًا إلَّا وسعها، ولا يعلم ما عند المريض إلَّا الله ثُمَّ هو.

وإن شهد الشــاهدان على هذا الذي يشهدان عن شــهادته وهو نائم أو قاعد في منزله، **فقال لهما: إنَّه حدثــت له علَّة من مرض في قلبه أو بطنه أو مذاكره أو غرزة في جنبه أو مرض غامض في شــيء من جوارحه لا يُمكنه يبلغ إلى الحاكم، ثُمَّ أشهدهما على شهادته وشهدا بذلك مع /٥٣/ الحاكم، ولم يكن معهما من العلــم أكثر مِمَّا قَالَ: لهما من علَّته وأشــهدهما به عن شــهادته؛ فأحبُّ إلينا أن يقبل الحاكم شهادتهما ولا يبطل حقًّا قد صحّ معه، إلَّا أن يجيء الخصم بشــاهدي عدل أنَّهما نظراه صحيحًا من بعد أو يجيء ويذهب أو في حال يعرف بها الأصحَّاء من بعد أن يشــهد هذان الشاهدان بهذه الشــهادة، فإنّا نُحبّ أن يقف الحاكم عن إنفاذ شــهادتهما حتَّى يعرف حاله من بعد؛ لأنَّه قد قيل: إذا شــهد شــاهدان عن مريض أو غائب ثُمَّ قدم الغائب وصحَّ المريض من قبل أن يحكم الحاكم بشــهادته أن على الحاكم أن يجيء به حتَّى يشهد من بعد عن نفسه.**

ومن الكتاب[٢]: وتجوز شــهادة الشــاهدين الرجلين عن شــهادة المرأة الحاضرة والمريض والإمام والقاضي إذا ولي الحكم غيرهما.

ومن غيره: قال مُحمَّد بن المسبِّح: إذا كانا في غير بلد الحاكم.

---

(١) في الأصل: «الخفيفة نسخة الخفية».

(٢) لم نجد من ذكر هذه المسألة فيما بين أيدينا من المصادر.

مسألة: [في قبول شهادة الشهود على الشهود]

ومن كتاب فضل: وتقبل شهادة الشهود على الشهود وإن كانوا في البلد، إذا كانوا مرضى لا يستطيعون الوصول إلى الحاكم.

وتقبل البيِّنَة عن النساء وإن كن في البلد. وتقبل البيِّنَة عن الإمام والقاضي إذا ولي الحكم غيرهما.

مسألة: [في الحكم بالشهادة عن الشهادة]

قال أبو قحطان: ويحكم بالشهادة عن الشهادة وإن تعدَّدت(١)، في جميع الحكومات كلّها إلَّا في الحدود والقصاص.

مسألة: [في شهادة أهل الذمَّة على شهادة المسلمين والعكس]

ومن الأثر: ولا تجوز شهادة أهل الذمَّة على شهادة المسلمين لذمِّيّ ولا لمسلم. وتجوز شهادة المسلم على الذمّي للذّمي، وسل عنها.

وقالَ غَيره: وقد قيل: تجوز شهادة الذمّي عن المسلم على الذمّي ولا تجوز على المسلم. وتجوز شهادة المسلم [عن الذمّيّ] على الذمّي، ولا تجوز على المسلم.

مسألة

ورجل كافر شهد على شهادة رجل مسلم على كافر لكافر أو مسلم، والمسلم المحمول عنه الشهادة ميِّت أو غائب؛ فهذا لا يجوز عن شهادة كافر لكافر على كافر، وإن بعض المسلمين قضى له بقضيَّة؛ فهي عندي غير جائزة.

(١) في كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥)، ومنهج الطالبين (ج٩): بعدت.

باب ١٨ في الشهادة على الشهادة

وحفظ مُحمَّد بن خالد: أنَّ المرأة الْميِّتة تُجْزئ عن شهادتها امرأة.

وكلُّ من مات قام مقام واحد، والحيّ شاهدان [كذا].

ومن غيره: قَالَ: وقد قيــل: إنَّه لا يجوز على المرأة الْميِّتة إلَّا رجل؛ لأنَّه لا تجتمع الشهادة، ولا تكون شهادة شاهد إلَّا رجل وامرأتان.

مسألة: [في شهادة أربع نسوة عن رجل]

مِمَّا يوجد أنَّه عن أبي عبد الله: وعن شــهادة أربع نسوة عن رجل /٥٤/ ميِّت وعن غائب؟ قَالَ: لا تجوز شهادتهنَّ إلَّا مع رجل.

مسألة: [في شهادة اثنين عن المرأة، وشهادة الأعمى]

وتجوز شــهادة اثنين عن المرأة، أو عن المريض، وعن الغائب. وتجوز شهادة واحد عن الْميِّت.

ويسأل اللّذين شهدا عنه بعدالة، فإن عدلًا سأل عن تعديلهما. وإن خفت أن يكون الذين شــهدوا عن الغائب والمريض من بلّه من الرجال ومن منعه من المسلمين فاسأل عن تعديل الذي شــهدا عليه؛ وإن شياطين الإنس إنَّمَا استنزلوا ضعفاء المسلمين الذين لا بصر لهم فيها فيما يعنيهم من ذلك.

ولا أرى شهادة الأعمى تجوز إلَّا في النسب خاصة.

مسألة: [في شهادة المرأة على الشهادة]

عن أبي معاوية رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن امرأة كانت عندها شـــهادة لرجل فيما تجوز فيه شهادة النساء، ثُمَّ حضرتها الوفاة ثُمَّ أشـــهدت على شهادتها التي كانت عندها لمن كانت امرأة واحدة هي في العدالة مثلها؛ هل تجوز هذه الشهادة، وإِنَّمَا هي شـــهادة امرأة على شـــهادة؟ قَالَ: نعم، هي جائزة، وهي تقوم مقام الْميِّتة في هذه الشـــهادة في الوفاة، فَأَمَّا في غير الوفاة فلا تجوز شهادة امرأة واحدة على شهادة امرأة واحدة.

قلت: وهي شهادة تامَّة؟! قَالَ: نعم، وهي ربع شهادة.

قلت: وكذلك لو كانت غائبة أو مريضة نقل[1] الشهادة عنها امرأة واحدة في الغيب والمــرض؟ قَالَ: لا يجوز أن تنقل امرأة واحدة شـــهادة عن امرأة واحدة إلَّا في الموت وحده، وأمَّا في غير ذلك فلا.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيـــل: لا يجوز عنها إلَّا شـــاهدان رجلان أو رجل وامرأتان؛ لأنَّه إنَّمَا ذلك خاص لها هي.

مسألة: [في الشهادة على الشهادة في الحدود]

ومن كتاب عن قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: سُـئل عن شهادة على شهادة في الحدود؟ قال أصحاب الرأي: لا تجوز شـــهادة على شـــهادة في الحدود وهو قول إبراهيـــم، وتجوز في الديـــن. **وقال بعض النـــاس: لا تجوز لمن لا يعرف ولا يشـــهد على مـــن لا يعرف، ولا يشـــهد من لا يعـــرف**. وقال الآخرون: إذا حضر الأمر الذي ينفذ فيه إلى الوالي فلا يشهد، وإذا كان ذلك

(١) في الأصل: انتقل. ولعل الأفصح والأوضح ما أثبتنا.

الأمـــر لم يحضر وبينه وبين ذلك شـــهر أو أكثر؛ فلا بـــأس أن يتعرف. عن الحســـن أنَّه كان يكره أن يشـــهد الرجل على الرجل الـــذي لا يعرفه إلَّا أن يكون معه رجـــلان يعرفانه، فـــإذا دُعي لتلك الشـــهادة يقول: شـــهد عندي فلان بن فلان معي أنَّه أراد فلانًا وفلانًا أنَّه فلان بعينه. /٥٥/

مسألة: [فيمن أشهد على شهادة ثُمَّ غاب]

ومن غير هذا الكتاب: وإذا أشهد رجل رجلين على شهادة ثُمَّ غاب، فلمَّا قدم نسي الشـــهادة، وكان الشاهدان اللّذين أشـــهدهما على شهادته يحفظانه؛ قال مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يقبل منهما ذلك إذا كان هو قد نسي.

مسألة: [في الشهادة عن الشهادة في الحدود]

والشهادة عن الشهادة في الحدود غير جائزة باتِّفاق.

مسألة

وإن شهد شاهد عن شاهد، فطرح الشاهد الأوَّل الذي شهد عن شهادته؛ بطلت. وإن طرح الشـــاهد عن شهادته لم تبطل شـــهادة الأوَّل، وأحضر عنه شهودًا آخرين، وقبلت شهادتهم عنه.

مسألة: [في شهادة الشاهد بسماع الشاهد على نفسه]

وتجوز شهادة الشاهد إذا سمع رجلًا يشـــهد على نفسه بشهادة. وإن لم يُشهد أو سمعه يقرّ به عند حاكم أو [عند] غير حاكم. وتجوز شهادته بذلك، والشهادة على الشاهد على ذلك.

وأمَّا إذا سمع رجلًا يقول: أنا أشهد على فلان، أو أقرَّ معي فلان؛ فليس

له أن يشهد عنه بتلك الشهادة. وليس لأحد أن يشهد عن شهادة أحد، إلَّا أن يقول: أشهد عن شـــهادتي إلَّا أن يشهد مع حاكم وهو يسمع؛ فإنَّه يشهد أنَّه شهد مع الحاكم بهذا؛ فيجوز.

مسألة: [في الشهادة عن الشهادة في الحدود]

قلت: فتجوز الشهادة على الشهادة في الزنا، أو في القذف، أو في شرب الخمر، وفي القتل وفي القصاص والجروح، وأخــذ الدية في النفس أو في الجروح؟ قَالَ: لا تجوز شهادة عن شهادة في شيء من الحدود.

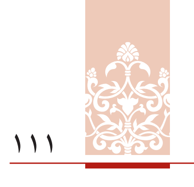
قلت: فالقتل حدّ؟! قَالَ: حدّ في حقّ. قَالَ: وقال بعض: إنَّها تجوز في النفس، ولا يكون بها قصاص ويكــون بها الدية. وقال من قَالَ: لا تجوز في النفــس، ولا يكون بشـــهادتهما قصاص ولا دية، وهــو قول. كذلك الجروح لا تجوز فيها الشهادة عن الشـــهادة فيما دون النفس، ولا يكون القصاص ولا الدية.

ومن غيره: قال أبو ســـعيد: معي أنَّه قد قيل في شـــهادة رجل عن رجل ميِّت: إنَّها جائزة. وكذلك المرأة عن المرأة قد قيل: إنَّه تجوز. وقِيلَ: لا تجوز إلَّا امرأتان عن امرأة.

وأمَّا الواحد عن المريض والغائب؛ فمعي أنَّه قــد قيل: إنَّهنَّ /٥٦/ عن واحد.

قلت له: ففيها قول آخر؟ قَالَ: لا يبين لي ذلك.

قيل له: فما الفرق في ذلك؟ [قال]: معي أنَّ الْميِّت لا يرجع عن شهادته بحال، وإِنَّمَا هذا ناقل خبر، وأنَّ الحيّ يمكن رجعته عن الشـــهادة، فيحتاج إلى شاهدين يشهدان عليه.



قيل: فما العلَّة في قول من يقول: إنَّ المـــرأة [عن المرأة] لا تجوز، وأجازوه عـــن الرجل الْميِّت؟ قَـالَ: معي أنَّ العلَّة أنَّ الشـــهادة لا تقوم بواحدة على الانفراد، والرجل تقوم به الشـــهادة على الانفراد بنفسه مع غيره؛ ألا تـــرى أنَّ الشـــهادة لا تقوم فـــي أصل بثبوت الشـــهادات إلَّا باجتماع امرأتين في مقام شـــاهد واحد، فمن هاهنا لم ير صاحب هذا القول ثبوت شـــهادة المرأة الواحدة عن المـــرأة الْميِّتة؛ لأنَّها في موضع تسمية الشهادة.

مسألة

«ومن كتاب ابن جعفر: ولا تجوز شهادة عن شهادة في الحدود، وتجوز في غير ذلك: الرجل عـــن الرجل الْميِّـــت، والمرأة عن المـــرأة الْميِّتة. وأمَّا الأحياء فحتَّى يشهد على شهادة كلّ رجل رجلان أو رجل وامرأتان. وكذلك عن المرأة الحيَّة. وتجوز شـــهادة الرجل العدل عن المرأتين الْميِّتتين. وتجوز شهادة امرأتين عن رجل ميّت.

ومـــن غيره: أنَّه لا تجـــوز المرأة عن المـــرأة الْميِّتة، وتجوز عـــن الْميِّتة امرأتان. وامرأة حيَّة عن نفســـها، ورجل حيّ عن نفســـه، وأربع نســـوة عن امرأتين ميتتين، ورجل عن نفسه.

قال مُحمَّد بن المسبِّح: تجوز شهادة الرجل عن المرأة الْميِّتة، ولا تجوز شهادة المرأة عن الرجل الْميِّت إلَّا مع أخرى.

و[إذا شهد] عن الرجل أربع نسوة، وشاهد آخر عن نفسه، وكلّهم عدول، وأربع نسوة [وشاهد] عن امرأة حيَّة عن نفسها، ورجل عن نفسه.

مسألة

وشـــهادة الواحد الْميِّت، والمرأتين عن الْميِّت جائزة. ولا تجوز شـــهادة أربع نسوة عن الحيّ الغائب.

ومن الكتاب: ليس لأحد أن يشـــهد عن شـــهادة أحد، إلَّا أن يُشهده عن شـــهادته، ويقبل الحاكم البيِّنَة عـــن البيِّنَة؛ إذا كانت البيِّنَـــة غائبة عن عُمان شـــاهدين عن شـــاهدين؛ إذا شـــهدا جميعًا عن شـــهادة الشـــاهدين اللذين أشهداهما جميعًا هذا وهذا عن هذا وهذا».

ويُسأل عن تعديل الشهود جميعًا عن الشـــهود وعن الذين شهدوا عنهم إن عرفـــوا أو لا؛ فقد قيل: إنَّ تعديل الحاملين للشـــهادة إذا كانوا مِمَّن يقبل تعديله أخذ عنهم تعديل الذين شـــهدوا عنهم. وأمَّا الأحياء فعن[1] كلّ واحد رجلان /٥٧/ أو رجل وامرأتان، ويجوز رجـــل وامرأتان عن رجلين ويجوز عن امرأتين.

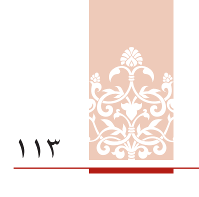
«ومن غيره: قَـــالَ: إذا كانت امرأتـــان حيَّتين؛ جاز عنهما إذا شـــهدا عن شـــهادتهما جميعًا، شـــهدا عن هذه وعن هذه؛ فعلى هـــذا الوجه يجوز عن امرأتين. ولا يجوز رجل حيّ عن امرأة حيَّة، ولا عن رجل حيّ.

ومن الكتاب: ويجوز رجلان عن رجل وامرأتين.

مسألة: [في تعديل حاملي الشهادة]

ومن كتـــاب الفضل: ويقبـــل الحاكم البيِّنَـــة إذا كانت غائبـــة عن عُمان شـــاهدين عن شاهدين، ويقبل شـــاهدين عن شاهدين إذا شـــهدا جميعًا عن

(١) في الأصل: «ففي نسخة فعن».



الشاهدين جميعًا عن هذا وعن هذا، ويُسأل عن تعديل الشهود جميعًا عن الشهود وعن الذين شهدوا عنهم إن عرفوا، وإلَّا؛ فقد قيل: إنَّ تعديل الحاملين الشهادة إذا كانوا مِمَّن يقبل تعديله أُخذ عنهم تعديل الذين شهدوا عنهم. وإن كانوا أمواتًا أجزى كلّ شاهد عن شاهد الرجل عن الرجل والمرأة عن المرأة. وأمَّا الأحياء فعن كلّ واحد رجلان أو رجل وامرأتان. وكذلك عن المرأة الحيَّة رجلان، أو رجل وامرأتان عن رجلين ويجوز عن امرأتين، ورجلان عن رجل وامرأتين(١).

مسألة: [شهادة النساء عن غيرهنّ]

«ومن غيره: ولا تجوز شهادة النساء عن الرجل الْميِّت؛ لأنَّه لا تجوز شهادة امرأة عن رجل ميّت. و[قد قيل]: تجوز شهادة امرأتين عن رجل ميّت.

[ولا تجوز شهادة امرأتين] عن امرأتين تشهدان عن نفسيهما، ولا عن رجل ولا عن شهادة رجل عن امرأتين ميتتين».

مسألة: [في شهادة الواحد عن الْميِّت]

قال قوم: تجوز شهادة الواحد عن الْميِّت، ويسأل الذين شهدوا عنهم عن عدالته، فإن عدلًا سُئِل عن تعديلهما.

وإن خفت أن يكون الذين شهدوا عن الغائب والمريض من [بلّه] الرجال، ومن ضعف المسلمين فسأل عن تعديل اللذين شهدا عليه؛ فإنَّ شياطين الإنس إنَّمَا استنزلوا ضعفاء المسلمين الذين لا بصر لهم فيما يعنيهم من ذلك.

(١) في الأصل: + «وفي نسخة: ويجوز عن رجلين امرأتين ورجل عن رجل وامرأتين».

مسألة

ومِمَّا يوجد أنَّه عن أبي عبد الله معروض على أبي الحواري: وعن رجل شهد بشـــهادة عن رجل ميّت فقال الشـــاهد عن ذلك: أنا أزكّي الْميّت الذي أشهد عنه؛ ســـألت: يكتفى بذلك؟ فإن كان الذي حملت عنه الشهادة مِمَّن لا يعرفه الحاكم ولا المعدّل إذا كان من أرض غربة لا يعرفه إلَّا الذي حمل الشـــهادة عنه، فقَالَ: حامل حامل الشـــهادة: إنَّه عدل معه، وكان الذي حمل الشهادة أيضًا عدلًا؛ فإنَّه يكتفى بقوله ويقبل تعديله، وسواء ذلك عندي كان المشهود /٥٨/ عنه حيًّا أو هالكًا.

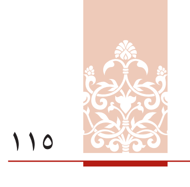
مسألة: [في شهادة شاهدين عن لسان آخرين]

وسُئل عن شاهدين عن لسان آخرين: أنَّ فلانًا وفلانًا سألناهما عن فلان، فقالا لنا: مـــات بعلمنا أو قتـــل، [أو تزوّج امرأة]؛ تجوز شـــهادتهما لتزويج امرأتـــه بعده؟ قَـــالَ: لا، إنَّمَا ذلك خبـــر، ولكن إن جاء الرجلان الشـــاهدان الآخران فقالا: نشهد أنَّ فلانًا وفلانًا شـــهدا معنا أنَّ فلانًا مات أو قتل جازت شهادتهما، ولتزوَّج امرأته إن شاءت إذا انقضت عدَّتها.

مسألة: [في تغيّر حال الشاهد]

وقِيلَ: لو شـــهد شاهد عن شاهد والمشـــهود عنه حين **شهد عنه الشاهد ليس بزاكٍ، ثُمَّ زكي بعد ذلك ومات زاكيًا وصحَّ ذلك؛ لم تجز الشهادة عنه؛ لأنَّه شهد عنه حين شهد وهو غير جائز الشهادة.**

وكذلك لو شهد بشهادة وهو يُزكّى ثُمَّ فسّق بعد ذلك؛ فلا تجوز شهادته إذا علم الحاكم بذلك.



وأمَّا إذا كان زاكيًا فشهد بشهادة ثُمَّ فسق، ولم يعلم الحاكم [بذلك] حتَّى تاب؛ جازت شهادته. وإن علم الحاكم بفسقه وتوبته؛ لم تجز شهادته.

مسألة: [في وقت احتمال الشهادة]

ومن كتاب أبي قحطان: كلّ شهادة احتملت عن مشهود عنه في وقت لو شهد بها لرُدَّت لعلَّة من جميع العلل كلّها، فأُدِّيت بعد أن صارت عنه بها جائز الشهادة أن لو شهد بها؛ لم تجز على مشهود عليه، إلَّا أن تكون وقعت عن(١) والد لولده ثُمَّ مات الوالد؛ فإنَّها تجوز عنه، أو فاسق من أهل الصلاة.

وكُلّ شهادة احتملت عن مشهود عنه في وقت لو شهد بها لجازت، فلم يؤدِّ(٢) حتَّى انتقل إلى حال لو شهد بها لرُدَّت؛ لم تجز على مشهود عليه، إلَّا أن تكون حملت(٣) عن بصير ثُمَّ عَمِيَ، أو صحيح العقل ثُمَّ ضاع عقله؛ فإنَّها تجوز.

مسألة: [في طرح شهادة أحد الشاهدين]

وعن أبي قحطان: وإذا شهد شاهدان عن شاهد وطرح الشاهد الأوَّل الذي شهد شاهد عن شهادته بطلت. وإن طرح الشاهد عن شهادته الأوَّل لم تبطل، وله أن يحضر عند شهود آخرين وقبلت شهادتهم عليه.

مسألة: [فيمن تُحمل عنه الشهادة]

قلت: أفيجوز لي أن أحمل الشهادة عن شاهد غير والٍ أو قاضٍ أو سلطان أو غير ذلك؟

---

(١) في الأصل: + «نسخة إلا أن تكون عن».
(٢) في الأصل: «ولم يرد»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: المصنَّف للكندي، ج١٥.
(٣) في الأصل: + «ويوجد احتملت».

قَالَ: ليس لك أن تحمل إلَّا شهادة من [لا] تجوز شهادته عندك، فتكون [قد حملت] عنه /٥٩/ وأدَّيت ما أشهدك به؛ لأنَّ غير العدول لا تجوز شهادتهم عندك ولا عند غيرك.

ومن تحمّل شهادة من غير عدل فجائز، ويلي الحاكم التعديل.

مسألة: [في شهادة الشهود عند الحاكم]

وعن الفضل: وتجوز شهادة الشهود على شهادة الشهود عند الحاكم على الخصم وهو حاضر، وإن لم يشهدهم الشهود ولا الحاكم.

ومن طلب إلى من أشهده أن يشهد له عن شهادة نفسه؛ فعليه أن يشهد عن شهادته، وليس هو بمخيّر. وإن شهد على شهادته ابتداءً من غير مطلب مِمَّن أشهده؛ فقد أحسن حيث أثبت لصاحب الْحَقّ حقّه.

وتجوز البيِّنَات[1] على حكم الحاكم، وإن لم يشهدوهم، إذا شهد [الشاهد]: أنِّي حضرت فلانًا الحاكم، حكم بكذا وكذا.

مسألة: [في الشهادة عن شهادة الأعمى]

وتجوز الشهادة عن شهادة الأعمى إذا شهدوا[2] عن شهادتهم وهم أصحَّاء على ما يعرف [بالبيّنات] أو بمعاينة[3] الشهود عندهم، على عين رجل أو دابة أو مال حدّوه لهم وهم أصحَّاء.

---

(١) في كتاب المصنَّف للكندي: الشهادة.

(٢) في الأصل: + «نسخة شهدوا».

(٣) في الأصل: + «نسخة وبمعاينة».



وكذلك الذين إذا شــهدوا وهم أصحَّاء، وأشــهدوا عن شــهادتهم وهم أصحَّاء على عين صاحب الْحَقّ، والذي عليه.

وكذلك في الحقوق والنكاح والرضاع[1] إذا شهدوا وهم أصحَّاء وأشهدوا عن شــهادتهم وهم أصحَّاء، وفي القتل والدماء. وأمَّــا في الحدود فلا تجوز الشهادة على الشــهادة. وكذلك نقول في القتل. وقال مُحمَّد بن محبوب: إنَّه حقّ في حدّ.

قالَ غَيره: اختُلف في القتل؛ فقال قوم: إنَّه من الحقوق والشــهادة فيه عن الشــهادة جائزة. وقال قوم: إنَّه من الحدود، ولا تجوز الشهادة فيه عن الشهادة.

(١) في الأصل: + «وفي نسخة والرضى و».

باب ١٩ فيمن تقبل شهادته، ومن لا تقبل شهادته بعد توبته

وسألته عن: رجل قذف محصنة وأقيم عليه الحدّ، ثُمَّ تاب من بعد ذلك وعرف منه صلاح؛ هل تقبل شهادته؟ قَالَ: لا. وقالَ غَيره: تجوز شهادته.

مسألة

وعن رجل أقلف شهد على رجل بشهادة، فردَّت شهادته لتهمة، ثُمَّ علم منه خير فقام بتلك الشهادة عن غيره بمثل ما شهد به عن نفسه من قبل؛ أتجوز شهادته فيه؟ [قال]: شهادته عندنا جائزة على ما وصفت.

مسألة: [من لا تقبل شهادته]

من كتب قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: ولا تجوز شهادة آكل الربا، ولا شهادة من يشرب الدادِّي[1].

ومن غيره: قَالَ: وقد أجاز بعض المسلمين شرب الدادِّي إذا كان في الآنية من جلود الماعز والضأن، الملاث على أفواهه؛ إذا أريد به الدواء. وقال من قَالَ: ولو لم يرد به الدواء إذا لم يسكر.

(١) الدَّادِّي: حبٌّ يُحمل من الهند يطرح في النبيذ فيشتد حتَّى يسكر. انظر: لسان العرب، (دود). وتنزيه الشريعة، ٢/٢٢٢.

ومنه: ولا شهادة من يجمع الجموع /٦٠/ على الشراب ويدور الكأس، ولا شهادة من يلعب بالحمام. ولا شهادة من يترك الجمعة إلَّا من عُذر، ولا شهادة من لا يشهد الصلوات في الجماعة مع الناس إلَّا من عذر، ولا شهادة المريب ولا الدافع مغرمًا وكلُّ من يجر إلى نفسه شيئًا، ولا شهادة من يعق والديه أو أحدهما، أو شهادة من لا يزكي ماله، ولا شهادة من به سعة في المال وقد بلغ سنًّا ولم يحجّ وليست به علَّة.

ومن غيره: قَالَ: وهذا كلّه صحيح، إلَّا أنَّه أجاز بعض المسلمين تأخير الحجّ إذا كان دائنًا بإدانة.

مسألة: [فيمن تقبل شهادته، وتوبته]

ولا شهادة من يلعب بالكلاب ويحارش بهنَّ، ولا من يلعب بالديكة، ولا شهادة من يُشرِف على جيرانه وقد عرف بذلك. ولا من يكثر السكر من النبيذ، ولا شهادة مخنّث، ولا شهادة لِمسرف ـ كذلك قَالَ عمر بن عبد العزيز والحسن ـ، ولا من يقذف المحصنات، ولا الجائر، ولا المتَّهم وما يشبه ذلك.

وكلُّ من تاب من ذلك قبلت توبته. والتوبة عندنا أن يترك ذلك مِمَّا وصفت لك ويعترف بترك ذلك ويظهر ذلك لجيرانه وأهل سوقه فتقبل توبته. وإذا ترك ذلك ستَّة أشهر فصاعدًا أو عُرف بترك ذلك قُبِلت توبته وجازت شهادته. وكذلك القاتل والسارق إذا تاب وأدّى ما سرق إلى أصحابه وأقبل لهم بالقتل وأمكنهم من نفسه فعفَوْا عنه، ومضى له ستَّة أشهر وعرفت التوبة منه على ما وصفت لك؛ جازت شهادته.

قال النبيّ ﷺ: «**إِنَّ اللهَ يَقْبَلُ تَوْبَةَ عَبْدِهِ مَا لَمْ يُغَرْغِرْ**»[(١)]؛ ألا ترى أنّ المشرك يسلم قبل موته ما لم يغرغر فيقبل الله توبته، والمسلم التائب أولى أن تقبل منه التوبة، ولا يحبط العمل الصالح إلَّا الشّرك؛ ألا ترى أن الله يقول في كتابه: ﴿لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ﴾ (الزمر: ٦٥)، وقَالَ: ﴿إِن تَجْتَنِبُوا۟ كَبَآئِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنكُمْ سَيِّـَٔاتِكُمْ﴾ (النساء: ٣١).

ومن غيره: الذي أجمع عليه المسلمون أنَّ الكبائر كلّها تحبط الأعمال؛ لأنَّها توجب الكفر، فإذا وجب الكفر زال الإيمان. وكذلك الإصرار على الصغائر لاحق بالكبائر موجب الكفر، وقد قال الله ـ تبارك وتعالى ـ فيما يعظ به المؤمنين: ﴿لَا تَرْفَعُوٓا۟ أَصْوَٰتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ ٱلنَّبِيِّ وَلَا تَجْهَرُوا۟ لَهُۥ بِٱلْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَن تَحْبَطَ أَعْمَٰلُكُمْ وَأَنتُمْ لَا تَشْعُرُونَ﴾ (الحجرات: ٢)، /٦١/ فلم يكن هنالك شرك بالله ولا جحود منهم لشيء مِمَّا أنزل الله، وإِنَّمَا هي معصية منهم فأحبط الله بذلك أعمالهم من حيث لا يشعرون.

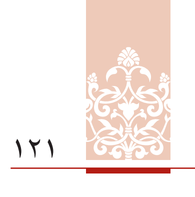
ومن الكتاب: قد روي عن النبيّ ﷺ أنَّه قَالَ: «**أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ الَّذِين يُبدُون شهادَتَهم قَبل أن يُسأَلُوا عَنهَا**»[(٢)].

قال بعض الفقهاء: السماع شهادة، ولو قَالَ: المقِرّ: لا تشهد عليّ؛ فعليه أن يشهد عليه بما سمع.

---

(١) رواه أحمد من حديث ابن عمر بلفظه، ر٦٥٦١. والترمذي مثله، كتاب الدعوات، ر٣٨٨٠. وابن ماجه عن عبد الله بن عمرو، كتاب الزهد، ر٤٣٩٤. ويغرغر: بمعنى تبلغ روحه الحلقوم.

(٢) رواه مسلم، عن زَيْد بن خَالِد الجهَنِي بمعناه، باب خبر الشهود، ر٣٢٤٤. وأبو داود، مثله، في الشهادات، ر٣١٢٢.



ولا تجوز شهادة الخصم ولا المريب ولا الأجير لمن استأجره؛ قَالَ: وكان شريح يقول: ادع ما شئت وأكثر وآت شهودًا عدولًا؛ فإنَّما أمرنا بالعدل.

ومن غير هذا الكتاب ومن جامع ابن جعفر: **ولا تجوز شهادة الأقلف**، [ولا يكون حاكمًا]، ولا أمينًا على شيء من أمور الأحكام. **وإن كانت امرأة لم تختَتِن جازت شهادتها.**

وقِيلَ: إنَّه لا تجوز شهادة من صحّ أنَّه ينتسب إلى غير عشيرته[1]**، أو يدَّعي العروبيَّة وهو مولى.**

مسألة: [فيمن طرحت شهادته بحدث]

ومن الكتاب: وكلُّ من طرحت شهادته بحدث، ثُمَّ تاب وأصلح؛ جازت شهادته.

وإن شهدت عليه بيِّنَة بجرح؛ بطلت شهادته تلك، فإن تاب وأصلح قبلت شهادته من بعد في غير ذلك. وإن وقف عن تدينه بغير جرح ثُمَّ عدِّل من بعد قبلت شهادته في تلك الشهادة وغيرها.

مسألة: [في شهادة الوليّ المواقع]

والوليّ إذا واقع صغيرة؛ فلا يحكم بشهادته إذا كان يشهد حتَّى يستتاب. فإن تاب قبلت شهادته وولَايته، وإن أبى برئ منه. وإذا واقع كبيرة من قبل أن يشهد أو من بعد أن شهد؛ فإن شهادته التي شهد بها تردّ، وتقبل ولايته وشهادته إذا شهد فيما يستأنف بغير ما كان شهد في حال ركوبه الكبائر.

(١) في الأصل: + «نسخة قومه». وهي إشارة إلى نسخة ذكرها في هذا المجلَّد مكرَّرة.

مسألة: [فيمن لا تجوز شهادته كاللقيط والأقلف وغيرهما]

وتجوز شهادة اللقيط.

ولا تجوز شهادة التهائم على شيء من الأحكام فيما لا يتمّ الحكم إلَّا به، ولا ينفذ الحكم إلَّا بما حملوا من الكتب وانفردوا بالأمانة فيه؛ لأنَّهم[١] لا تجوز شهادتهم. وكلُّ من لم تجز شهادته في شيء لم تجز عدالته فيه ولا حُكمه، ولا يأتمر منه على ما لا يتمّ الحكم إلَّا به[٢].

ولا تجوز شهادة القلف البالغين[٣] من الرجال في شيء من الأشياء كلّها، وتجوز شهادة القلف من النساء.

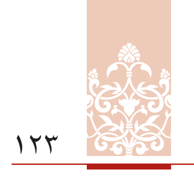
ولا تجوز شهادة الأخرس بالإشارة والإيماء، ولا المجنون الذي لا يفيق. وتجوز شهادة الذي يفيق أكثر أوقاته في حال صحَّة عقله.

ولا تجوز شهادة السكران ولا الصبيان، ولا الشريك فيما يشهد به[٤]، ولا السيِّد لعبده، ولا من ادَّعى إليه في شيء من يده[٥] وأقرَّ به لغيره /٦٣/ وشهد له به، ولا تجوز شهادة من يدفع مغرمًا أو يجرّ مغنمًا، ولا تجوز شهادة الوكيل إلَّا وكيل يقيمه الحاكم ليَتِيم أو غائِب أو معتوه أو أخرس.

وكلُّ من شهد على فعل نفسه لا تجوز شهادته إلَّا الحاكم، والولِيّ وما عقد من النكاح، وتجوز شهادته بالصداق إذا صحّ النكاح بشهادة غيره[٦]. وكلُّ من قذف أو شتم ثُمَّ شهد بما فعل لم تجز شهادته.

---

(١) في الأصل: + «نسخة لأنَّه».
(٢) في الأصل: «على ما لا يتم إلّا به وفي نسخة على ما لا يتم الحكم إلّا به».
(٣) في الأصل: + «نسخة الأقلف البالغ».
(٤) في الأصل: + «نسخة فيما شهد به».
(٥) في الأصل: «ولا من ادعى إليه في يده نسخة ولا من ادعى إليه في شيء من يده».
(٦) في الأصل: + «وفي نسخة وكُلّ من شهد على فعل نفسه لا تجوز شهادته إلّا الحاكم، =



وتجوز شهادة المجانين في حال إفاقتهم وصحَّة عقلهم، ولا تجوز في حال جنونهم.

مسألة: [في شهادة المجنون]

وعن شهادة المجنون قَالَ: يقول الناس: تجوز في حال صحَّته. ويقول آخرون: لا تجوز لمجنون شهادة.

مسألة: [في شهادة الزوج على زوجته]

وشهادة الزوج على زوجته جائزة، ويتمّ به الحدّ إذا شهد بالزنا عليها إلَّا أن يكون قد قذف.

مسألة: [شهادة من لا يحسن أداء الفرائض]

ومن لم يحسن التيمّم ـ إذا سئل عنه ـ؛ فشهادته جائزة.

وكذلك لو لم يحسن يخرج الزكاة. وأمَّا الوضوء فلا تجوز شهادة من لم يحسن يقيمه إذا سئل عنه. والغسل من الجنابة ما لم يبتلَ به فشهادته جائزة حتَّى يدعه ثُمَّ لا يجوز، أو يمرّ عليه وقت صلاة فلا يتيمّم فلا تجوز شهادة هذا أيضًا.

مسألة: [في شهادة النساء والخنثى]

ولا تجوز شهادة الخنثى في الزنا (وهو الذي فيه خلق ذكر وخلق أنثى)، وشهادته شهادة امرأة مسلمة.

ولا تجوز شهادة النساء، ولا الخنثى (الذي فيه خلق ذكر وخلق أنثى)

= والوليّ على عقد من النكاح، وتجوز شهادته بالصداق إذا صح النكاح بشهادة غيره». وهذه الفقرة ببعض نصّها في منهج الطالبين، ج٩.

في الحـــدود؛ لأنَّ الإناث لا تجوز في الحدود في الزنا نفســـه. الخنثى فيما دون الزنا شهادته شهادة امرأة.

مسألة: [في شهادة النغل]

وسألت: هل للنغل شهادة؟ فقد قال المســـلمون: إنَّ الصلاة خلفه جائزة وشهادته جائزة إذا كان عدلًا، ولا يضرّه ما فعل أبواه.

مسألة: [شهادة رجل على رجل عند شريح]

ويقَال: إنَّ رجلًا شهد [بشهادة على رجل عند] شريح بشهادة، فلمَّا شهد أمضى شـــهادته وقام من عنده، وقال الشـــاهد للخصم: كيف رأيت؟ فرجع الخصم إلى شريح فقال له ذلك. فقال له شريح: عندك شاهدان أنَّه قَالَ: لك هذه المقالة؟ قَالَ: نعم. فأتاه بشاهدين على ذلك فأبطل شهادته. وما تقول إن قال لي: إنَّ شـــهادتك لا تضرّني؟ قلـــت له: كيف رأيت؟ قَـــالَ: رأيت [قد] جازت شهادتي ولم أشهد إلَّا بحقٍّ.

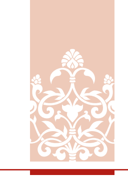
مسألة: [شهادة الخصوم]

وكان جابر ومســـلم يقولان: لا تجوز شـــهادة خصم، ولا ســـفيه، /٦٤/ ولا ذي غمـــر بأخيه (الغمر: مـــن كان في قلبه حقد وبغـــض)، ولا ذي حِنَة (والحِنَة: العداوة).

وعن عمر: أنَّ الشهادة على العدوّ والخصوم لا تجوز، وجائز لهما.

مسألة: [في شهادة الرجل والعبد]

وعن رجلٍ يطلب رجلًا بِحقّ ولم يعلم حقّه إلَّا رجل واحد وعبد؛ فليس له أن يقدم العبد فيشهد له من حيث لا يشعر الإمام، ولا ينبغي ذلك.



مسألة: [في شهادة سريع اللسان شديد الغضب]

عن أبي عبدالله: سألت عن رجل كان جائز الشهادة أو لم يسأل عنه من قبل ولا جرت فيه[1]، وهــو رجل لم يُر منه بأس ولم ينكر عليه شــيء من أمره إلَّا ســرعة في لسانه في حديثه وشــدَّة غضبه، إذا عناه عاتِبه دعاه مِمَّن يدعى إليــه ظلمًا فيفرط في الدعاء والقول[2]، ثُمَّ يشــهد شــهادة فيقف عنه لحال لســانه من غير أن يعلم منه أنَّه تعمّد على كذب، فعاتبه من عاتبه في ذلك فاســتغفر ربَّه وضمن أنَّه لا يرجع إلى ما يكره المســلمون، وقبلوا منه قوله؛ سألت أتجوز شهادته من حينه أو ينظره إلى ما ينتظره؟

فأقول: إذا كانت له ولاية من قبل وكان فيه ما ذكرت من ســرعة لسانه، فإذا جاوز في قوله الْحَــقّ، وما يلزمه منه التوبة فتــاب؛ قبلت توبته وتمت شهادته، ولا تزول ولايته. وكذلك الذي لم تجر فيه.

إذا لم يعلم منه إلَّا خيرًا، فإذا علم منه الخير ولم يعلم المســلمون منه سوءًا كانت له الولاية معهم ـ إن شاء الله ـ.

مسألة: [في شهادة الأولياء، وقومنا على المسلمين]

عن أبي ســعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ قلت: فهل للحاكم أن يحكم بشــهادة الثقات غير الأولياء في الحقوق؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل: /٦٥/ إنَّه لا تجوز الشهادات إلَّا من الأولياء. وأمَّا شــهادة قومنا على المسلمين في الحقوق؛ فقد اختلف في ذلك ـ فيما عندي ـ إذا كانوا ثقات في دينهم.

(١) في الأصل: + مسألة.

(٢) في الأصل: + «في الدعاء والقول».

مسألة: [فيمن تجوز شهادته بعد التوبة، ومعاني التوبة]

وسألته هل تجوز شهادته من بعد توبته مِن قَذفِهِ أو ليس له توبة؛ لقول الله تبارك وتعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾ (النور: ٤)، ثُمَّ قَالَ: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ (النور: ٥)؟

قَالَ: التوبة هاهنا على معنيين؛ فقال من قَالَ: لا تقبل له شهادة أبدًا؛ كما قال الله ـ وهذه مُحكمة ـ ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾، ثُمَّ قَالَ: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ﴾ ترجع ولايتهم ولا ترجع شهادتهم. وقال من قَالَ: إذا تابوا رجعت ولايتهم وشهادتهم، والله أعلم بالعدل.

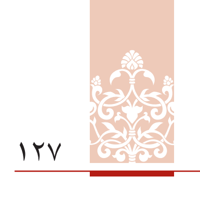
واختلف في شاهد الزور إذا حكم بشهادته، ثُمَّ رجع وغرم وتاب؛ وأكثر القول من فقهائنا أنَّه لا تقبل شهادته. وقِيلَ: تقبل شهادته.

مسألة: [فيمن تقبل شهادته]

وقال الفضل بن الحواري: وكلُّ من سقطت شهادته بحدث من جميع الأحداث كلّها مِمَّا[1] يوجب الحدود وغيرها، ثُمَّ تاب وأصلح؛ فإنَّه تجوز شهادته أبدًا في نوع ما شهد فيه وفي غيره، إلَّا شاهد الزور الذي قد قطع بشهادته أموال الناس؛ فإنَّه لا تجوز شهادته أبدًا، في نوع ما شهد به، ولا في غيره.

وإن غرم وأدَّى وتاب من بعد وأصلح؛ ترجع له الولاية إذا تاب، وذلك إذا حُكم بشهادة الزور، وأمَّا ما لم يحكم بها ثُمَّ تاب قُبِلت.

(١) في الأصل: ممن؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.



ومن الكتاب الذي ألَّفه القاضي: قال أبو بكر «**أحمد بن مُحمَّد بن خالد: إنَّه في بعض القول: إنَّ شاهد الزور إذا تاب وأصلح تجوز شهادته، إلَّا في نوع ما شهد به**».

ومن غيره: قَالَ: نعم، كذلك عن الشيخ أبي سعيد: في قبول شهادة شاهد الزور اختلاف؛ فقال من قَالَ: يجوز قبول شهادته وهو قول شاذّ، وأكثر ما عرفنا أنَّه لا يجوز قبوله، والله أعلم.

مسألة: [فيمن لا تجوز شهادته]

وكان أبو هريرة يقول: لا تجوز شهادة أصحاب الحمير.

وسئل قتادة عن شهادة الصوفِيّ؛ فقَالَ: لا تجوز.

وقِيلَ: لا تجوز شهادة السفيه ولا خصم ولا ذي حِنة (أي: عداوة).

مسألة: [في شهادة القائف]

ولا تجوز شهادة القائف إذا قَالَ: هذه أثر فلان. وإن قَالَ: كأنَّها أثر /٦٦/ فلان وأظنّها؛ فهذه غير الأوَّل، ولا أحبّ لأحد أن يقول فيُؤخذ بقوله الناس، فيعنيهم مكروه على الظنّ.

مسألة: [في شهادة الخصوم، والشعراء]

وإذا كان بين اثنين منازعة، وعند أحدهما على الآخر شهادة لغيره؛ فلا تجوز شهادته على خصمه حتَّى تنقطع المنازعة التي بينهما. وتجوز بعد ذلك.

واختلفوا في الرَّجلين يُخفيهما الرجل ويحضر خصمًا له؛ ليسمعا ما يقرّ

به خصمه، ثُمَّ يسألهما الشهادة؛ فقال قوم: يشهدان بما سمعا ويقضي القاضي بشهادتهما.

ومختلف في شهادة الشعراء؛ فأجازها قوم، ولم يجزها آخرون.

مسألة: [في الشهادة على الوصيَّة]

وعن أبي عبدالله: سألت عن تفسير قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ﴾ (المائدة: ١٠٦)، فقالوا: إذا أراد الرجل خروجًا في سفر فأراد أن يوصي؛ فلا بأس أن يشهد على وصيَّته يهوديّين أو نصرانيّين إذا لم يجد مصلِّيين، وهذه منسوخة نسختها الآية التي يقول فيها: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ (الطلاق: ٢).

قالَ غَيره: قد قيل: إنَّه يجوز على شهادة الوصيَّة من أهل الذمَّة.

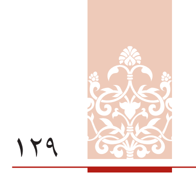
مسألة: [فيمن لا تجوز شهادته]

ولا تجوز شهادة الأقلف، ولا يكون حاكمًا، ولا أمينًا على شيء من أمور الحكَّام.

وكذلك من صحّ عليه أنَّه ينتسب إلى غير قومه أو يدَّعي العربية وهو مولى. /٦٧/

مسألة: [في قوله تعالى: ﴿أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾، وفي اليمين مع الشهادة]

سئل عن قوله تعالى: ﴿أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾ (المائدة: ١٠٦)؟ قَالَ: من قبيلتكم أو من غير قبيلتكم، كلّهم من أهل الصلاة؛ ألا ترى أنَّه يقول: ﴿تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ﴾ (المائدة: ١٠٦)، وبقول الحسن نأخذ، وأبو عليّ



يأخذ بقول ابن سيرين، قَالَ: سـمعت عكرمة يقول: ﴿أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ قَالَ: من غير عشيرته.

سئل عن اليمين مع الشهادة؟ عن الحسن قَالَ: لا يقبل الحاكم إلَّا شهادة رجلين عدلين.

ومن غير الكتاب من كتاب مُحمَّد بن جعفر:

مسألة: [فيمن لا تجوز شهادته]

وقِيـلَ: عن النبيّ ﷺ أنَّه قَالَ: «**لا تجوز شـهادة الخصـم ولا دافع مغرم ولا متَّهم ولا الشـريك، ولا تجوز شهادة من يجرّ إلى نفسـه شيئًا أو يدفع عنها أو إلى ولده مَالًا أو لعبده؛ لأنَّ مال عبده له**»[١].

مسألة: [في شهادة التائب]

ومن الجامع أيضًا: وأنَّ من زنا أو قـذف أو قتل، ثُمَّ تاب ودان بالحقِّ؛ قُبلت شهادته.

ومن غيـره: قال من قَـالَ: إنَّ القاذف لا تقبل له شـهادة أبدًا ولو تاب، والقول الأوَّل عن أبي المؤثر أنَّه [...][٢].

ومن غير الجامع: وسألته عن: شـهادة القاذف إذا تاب، قلت: ما علامة توبته؟ قَالَ: إظهار الندامة والإقرار بالذنب وتكذيب نفسـه حتَّى يكون ذلك معروفًا من صنعة إظهار الجميل.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة، عن ابن سيرين من قول شريح موقوفًا، ٤/٤٢٤، ٣٤٢/٥. وعبد الرزاق، مثله، ر١٥٣٧٢.

(٢) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات.

باب ٢٠ إذا كان الْحَقّ لإنسان من وصيَّة أو غيرها فشهد بذلك شاهدان منهم، ومن أولى بقبول شهادته

وعن رجل يوصي بمائة درهم للفقراء أو لأقربيه فيشهد من هؤلاء رجلان على الوصيَّة، فشهادتهما جائزة، ويطرح نصيبهما من تلك الوصيَّة.

ومن غيره: قال أبو سعيد: [.........][1]. /٦٨/ ويوجد من غير أبي سعيد: أنَّه لا تجوز شهادتهما؛ لأنَّهما شريكان.

وكذلك إذا وصى للشراة فشهد على ذلك منهم عدلان؛ جازت شهادتهما ولا نصيب لهما.

وكذلك إن شهد للفقراء وهما من الفقراء جازت شهادتهما.

وكذلك إن شهدا على أرض أنَّها رمّ لأهل إزكي وأهل نزوى وهما من أهل البلاد الذي لهم ذلك؛ فلا تجوز شهادتهما.

وقِيلَ: إن شهد شاهدان على أرض أنَّها رمّ لقوم، وشهد شاهدان أنَّها أصل لقوم؛ فقال من قَالَ: شهود الرَّمّ أولى بالقبول. وقال من قَالَ: شهود الأصل أولى، ولعلَّ الرأي الأوَّل أكثر. وكذلك إذا شهد شاهدان لإنسان فشهود الإنسان أحبُّ إليَّ.

(١) بياض في الأصل قدر سطرين كاملين.

ومن غيره: قال أبو سعيد: قد اختلف في ذلك؛ فقال من قَالَ: شهود الرَّمّ والصافية أولى. وقال من قَالَ: شهادة الأصول. وقال من قَالَ: اليد أولى، وإن لم يكن في يد أحدهما فالمال نصفان.

مسألة: [في الشهادة بالوصيَّة للفقراء والأقربين]

قَالَ: إذا شهد شاهدان من الفقراء أنَّ فلانًا أوصى للفقراء بكذا وكذا فذلك جائز، وليست [لـ]ـفقراء محدودين، وتثبت الوصيَّة للفقراء، وللوصيّ أن يعطي هذين الشاهدين من وصيَّة الفقراء. وإن كان هذان إنَّمَا شهدا لإقامة الشهادة ولم يشهدا ليأخذا من الوصيَّة فلهما أن يأخذا من هذه الوصيَّة إذا أعطيا، ويطلبان منها إن أرادا ذلك؛ لأنَّ الفقراء ليس بمحدودين.

وأمَّا إذا شهد شاهدان من الأقربين أنَّه أوصى لأقاربه بوصيَّة، فإن نصيبهما من الوصيَّة يرجع إلى الورثة، وتثبت الوصيَّة لسائر الأقارب، وتثبت لولدهما أيضًا سهامهم إن نالتهم الوصيَّة؛ لأنَّ هذين[1] لم يقصدا إلى الشهادة لولدهما.

ومن غيره: قَالَ: ويوجد في الآثار أنَّه تبطل شهادتهما لهما ولولدهما وتثبت لسائرهم. وقال أبو المؤثر: فيما يوجد عنه أن الوصيَّة كلّها باطل؛ لأنَّهما إذا نالتهما الوصيَّة شريكان. ولا تجوز شهادة شريك وهؤلاء أعيان.

مسألة: [في الشهادة بالوصيَّة]

وقَالَ: إذا شهد شاهدان أنَّ فلانًا أوصى لبني فلان بمائة درهم وهما من بني فلان، وبني فلان عشرة أنفس؛ فإنَّه يسقط من الوصيَّة خمسها وتثبت سائر الوصيَّة، ولسائر بني فلان لكُلِّ واحد منهم سهم.

(١) في الأصل: هذا؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

قال أبو الحسن: /٦٩/ إذا أوصى لبني فلان بوصيَّة وشهد من بني فلان اثنان؛ فإنَّه يبطل من الوصيَّة بمقدار سهميهما، وتثبت سائر الوصيَّة لسائر بني فلان كلّ واحد منهم سهم.

وكذلك إن أقرَّ لبني فلان بكذا وكذا؛ فإنَّ ذلك بمنزلة الوصيَّة، ويوجد ذلك عن سعيد بن المسيّب.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: **لا تجوز شهادته لهم ولا له. وقال من** قَالَ: **تجوز شهادته للأجنبيين ولا تجوز لولده. وقال من** قَالَ: **تسقط الوصيَّة كلّها؛ لأنَّه شريك.**

مسألة: [في شهادة الورثة والموصَى لهم]

ولا تجوز شهادة الورثة بعضهم على بعض.

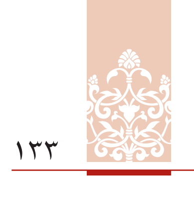
وعن رجل أوصى للشراة بوصيَّة أو للأقربين أو للفقراء، فيشهد من هؤلاء شاهدان؛ فهل تجوز شهادتهم، أو تذهب حصَّة الذين شهدوا ويتمّ للباقين؟ قَالَ: **أنا أقول: تذهب حصَّتهم ويثبت للباقين، ذلك رأي قديم**(١).

قالَ غيره: نعم، قد قيل هذا.

وقال من قَالَ: **تبطل الوصيَّة في وصيَّة الأقربين إلَّا أن يشهد الأقربون للفقراء والفقراء للأقربين والشراة للفقراء أو للأقربين. قال من** قَالَ: **في الشراة وللفقراء أن ذلك يجوز، ولا تسقط حصَّة الشاهد؛ لأنَّ الفقراء ليسوا معروفين بأعيانهم، فيجوز للوصيِّ أن يعطي الشاهدين من وصيَّة الفقراء إن أراد. وكذلك الشراة.**

---

(١) في الأصل: قديمًا؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.



وقال من قَالَ: تبطل الوصيَّة أيضًا ولو شهد الأقربون للفقراء أو للشراة؛ لأنَّ الأقربين يدخلون في تلك الوصيَّة.

وأمَّا شهادة الوصيّ[1] الشراة للفقراء فذلك جائز، إلَّا أنَّه قد يدخل في الشراة اسم الفقراء إذا كان الشاري فقيرًا دخل في سهم الفقراء، ولا يدخل الفقير على الشاري في سهم الشراة.

مسألة: [في الشهادة بالدين]

وعن أربعة شهد اثنان منهم للآخرين على الهالك بدَين، وشهد اثنان أيضًا لهما بدين على الْميِّت؟ قَالَ: ذلك جائز من قِبل أنَّه لا شركة بينهم في أصل الدَّين. وقال آخرون: لا تجوز شهادتهم؛ لأنَّهم يشتركون في شركة، والقول الأوَّل أحبُّ إليَّ.

وعن رجلين شهدا بدَين لرجل على الْميِّت والشاهدان أبناء الْميِّت أو غيرهما، ثُمَّ شهد هذان بدَين لرجل آخر[2]؟ قَالَ: شهادتهما لا اختلاف فيها من قِبل أنَّهما يضرَّان أنفسهما، وقد ثبت حقّهما.

مسألة: [في الشهادة بالوصيَّة]

وعن رجلين شهدا لرجلين بوصيَّة وشهد الآخران لهما بوصيَّة الثلث أو السدس أو عبد بعينه ودراهم بعينها؟ قَالَ: جائزة. وقال آخرون: لا يجوز من قِبل أن بعضهم /٧٠/ شريك لبعض فيما شهدوا.

---

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): - «الوصي».

(٢) في الأصل: آخرين؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

مسألة

وعن رجـــال[١] أوصى لهم رجل بألــف درهم فيما بينهـــم، وليس لهم شهود إلَّا هم؛ فشهادتهم باطلة عنهم، ووصيَّته ذاهبة إلَّا أن يتمها الورثة. قال أبو الحواري: إن كان هـــذا الألف يخرج من الثلث ثلـــث المال وقدروا أن يأخذوه من مال الموصي كان لهم ذلك.

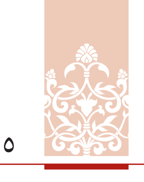
وعن قوم أوصي لهم بوصيَّة في مجلس واحد، لكُلِّ رجل منهم شـــيء وهم[٢] شـــهود بعضهم بعضًا، وهو مجلس واحد وساعة واحدة؛ فذلك جائز لمن كانت شـــهادته عدلين، وبالله التوفيق؛ وذلك أنَّ الشـــهادة دائرة بينهم، ولا يجر بعضهم لنفســـه بشـــهادته شـــيئًا، والأوَّلون يجرون؛ لأنَّ شهادتهم مشتركة.

مسألة

وعن رجل شـــهد بشـــهادة أنَّ فلانًا أوصى لابن ابنته بثلث ماله وله من ابنه المتوفَّى ولد؟ قَالَ: تبطل شهادة الأب عن ابنه وتجوز شهادته للباقين.

قلت: أوليسَ كلّ من جرَّ إلى نفسه بطلت[٣]، وهذا قد أشهد لابنه ومال ابنه له؟ فقَالَ: إن الوصيَّة حقّ أمر الله بها[٤] للأقربين وبنو ابنته من الأقربين، فجازت شهادته لشركاء ابنه وبطلت شـــهادته عن ولده، وفي غير هذا الوجه تبطل شهادة من جرَّ إلى نفسه. قال أبو المؤثر: إن كان حقًّا ما قَالَ: فهو كما

(١) في الأصل: رجل؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.
(٢) في الأصل: وهو؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.
(٣) في الأصل: + «فسدت نسخة بطلت».
(٤) في الأصل: + «نسخة به».



قال، غير أنا نقول كما بطلت لابنه لم تتمّ إلى غير ابنه إلَّا أن يشهد أنَّه أوصى لبني بَنيه هؤلاء ولا يذكر ابنه بشيء فذلك الذي تتمّ شهادته.

مسألة: [في الشهادة على وصيَّة الأقربين]

وعن رجل أوصى لأقربيه بوصيَّة ولم يشهد أحد غيرهم؟ قَالَ: ليس يجوزوا لأنفسهم إلَّا أن يحضر بعض الأقربين ويشهد الأقربون، وأمَّا العامَّة فلا.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل: إنَّه إذا أوصى لأقربيه بوصيَّة فشهد شاهدان من الأقربين على تلك الوصيَّة؛ ففي عامَّة القول أنَّه لا تجوز الوصيَّة لهما ولا لغيرهما؛ لأنَّ الشريك لا تجوز شهادته لشريكه. وقال من قَالَ: تجوز شهادته لسائر الأقربين ويسقط سهمهما ويرجع إلى الورثة، ويوجد ذلك عن سعيد بن المبشِّر. وقال من قَالَ: يسقط سهمهما وأمَّا سهم أولادهما فيجوز، ويوجد ذلك عن أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ. وقال من قَالَ: يسقط سهمهما وسهم أولادهما ولا تجوز شهادة الولد من والده، ويوجد عن ذلك عن أبي المؤثر رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

مسألة[1]: [في جواب ابن محبوب لمروان بن زياد]

جواب مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ إلى /٧١/ مروان بن زياد[2]: وسألت أبا عبد الله عن رجل يوصي بمائة درهم للفقراء وللشراة ولأقاربه، فيشهد من

(١) في الأصل: + «نسخة».

(٢) مروان بن زياد (حيّ في: ٢٧٨هـ): عالم فقيه، مِمَّن بايع الإمام عزان بن تميم (٢٧٨هـ)، أخذ عن هاشم ومن عاصره. انظر: إتحاف الأعيان، ١/٤٣٨. ومعجم أعلام إبَاضِيّة المشرق (ن. ت).

هؤلاء رجلان عدلان على الوصيَّة؛ أتجوز شهادتهما؟ قَالَ: نعم، ويسقط نصيبهما من تلك الوصيَّة.

قلت: فإن شهد رجلان من أهل نزوى أنَّ هذا رمّ لأهل نزوى؛ أتقبل شهادتهما ويطرح نصيبهما؟ قَالَ: لا تقبل شهادتهما في ذلك.

مسألة

وإذا أوصى رجل رجلين كلّ واحد منهما بالثلث وأوصى لآخر بعبد، فشهد الموصى لهما بالثلث على الذي أوصى له بالعبد أنَّه قاتل؛ فشهادتهما باطلة لأنَّهما يجرَّان إلى أنفسهما.

مسألة: [في الشهادة على وصيّة الأقربين]

من كتاب الوصايا: عن أبي المؤثر وعن رجل أوصى لأقربيه بوصيَّة، فشهد شاهدان من أقربيه أنَّه أوصى لأقربيه بكذا وكذا ولم يشهد غيرهما؛ أتجوز شهادتهما؟ قَالَ: تحسب الوصيَّة، فإن بلغتهما بطلت شهادتهما لسائر الأقربين؛ لأنَّهما حيث كانا شريكين بطلت شهادتهما، فلمَّا خرجا من حدّ الشركة جازت شهادتهما.

قلت: فلِمَ لم تبطل حصَّتهما وتثبت ما سوى ذلك؟ قَالَ: [لأنَّه] لا تجوز شهادة الشريك.

قلت له: إن عرفا أن لا تجوز شهادتهما إذا بلغتهما الوصيَّة فتركا من الوصيَّة وشهدا منها بشيء يعلمان أنَّه لا يصلهما؛ هل يسعهما ذلك؟ قَالَ: لا أرى لهما ذلك.

قلت: أرأيت الرجل يوصي فيقول: قد أوصيت لفلان بكذا وكذا أو لأقربيه بشيء، يسمِّي لكُلِّ واحد منهما بشيء، فشهد شاهدان من هؤلاء

الذين أوصى لهم بهذه الوصايا؛ هل تجوز شهادتهما. فقَالَ: نعم، تجوز شهادتهما للذين أوصى لهم إلَّا ما أوصى لهما هما به فإنَّه لا يجوز لهما ذلك، ويكون ما أوصى لهما به راجعًا إلى الورثة إلَّا أن يشهد لهما به غيرهما.

قلت: أرأيت إن شهد لهما به شاهدان مِمَّن أشهداهما له من الأرحام؛ هل يجوز ذلك لهما؟ قَالَ: نعم، ولا يجوز في هذا كلّه إلَّا شهادة العدول، فإن كانوا عدولًا جازت شهادتهم كلّهم.

مسألة: [في الشهادة على وصيَّة]

وعن سعيد بن المبشِّر: في الرجل يوصي /٧٢/ بثلث ماله لقوم، فيشهد بعضهم بها؛ فقَالَ: تجوز شهادته لهم، وتسقط حصَّته.

ومن غيره: وقد قيل: لا تجوز شهادته لهم ولا له. وقال من قَالَ: تجوز شهادته للأجنبيين ولا تجوز لولده. وقال من قَالَ: تسقط الوصيَّة كلّها؛ لأنَّه شريك.

مسألة: [في شهادة من جرَّ إلى نفسه]

وعن رجل شهد بشهادة أنَّ فلانًا أوصى لبني ابنته بثلث ماله، وله من ابنه المتوفَّى ولد؟ قَالَ: تبطل شهادة الأب عن ابنه، وتجوز شهادته للباقين[1].

قلت: أوليس كلّ من جرَّ إلى نفسه بطلت شهادته، فقد أشهد لابنه ومالُ ابنه له؟ قَالَ: إنَّ الوصيَّة حقّ من الله للأقربين، فجازت شهادته لشركاء ابنه،

(١) في الأصل: + « وتجوز للباقين نسخة وتجوز شهادته للباقين»، وأمَّا «وتجوز للباقين» كما هي مدوَّنة في مصنَّف الكندي، ج١٥.

وبطلت شهادته عن حقّ ولده. وفي غير هذا الوجه تبطل شهادة من جرَّ إلى نفسه. وقال أبو المؤثر: الله أعلم إن كان حقًّا ما قَالَ: فهو كما قال، غير أنا نقول كما بطلت عن ابنه لم تتمّ لغير ابنه إلَّا أن يشهد أنَّه أوصى لبني ابنته هؤلاء ولا يذكر ابنه بشيء، فذلك الذي تتمّ شهادته.

وكذلك لو أنَّ رجلًا أوصى للأقربين بشيء، ثُمَّ شهد شاهدان من الأقربين؛ لم تكن شهادتهما جائزة إلَّا أن يشهد لناس مسمّين غيرهما.

ومن غيره: وقد قيل عن ابن جعفر: إن شهادة واحد من الأقربين على وصيَّة الأقربين تثبت لغيره ويبطل سهمه منها.

وحفظت أنا فيما حفظت عن الشيخ أبي الحسن: أنَّه إذا شهد شاهدان من الفقراء على ميِّت أوصى للفقراء بشيء؛ جازت شهادتهما، ولا يسلّم إليهما من الوصيَّة شيء.

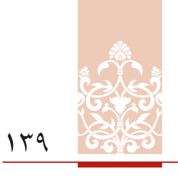
وكذلك إن شهد شاهدان من الشراة أنَّه أوصى للشراة؛ فإنَّه تجوز شهادتهما ويبطل سهمهما. وأمَّا إذا شهد شاهدان على أرض أنَّها رمّ وهما من أهل الرَّمّ بطلت شهادتهما في هذا ولم تجز.

وعن شهادة الوالد لولده بالوصيَّة في الأقربين، فما نقول: إنَّه تجوز لولده.

مسألة: [في الشهادة بالوصيّة]

وعن رجلين شهدا على رجل بوصيَّة [........][1] الذي ذكرت من الذي جعلت من الحجَّتين من مالها من السرِّ من العين من العراقي؛ فهو في مالها إن شاء الله.

(١) بياض في الأصل قدر ثماني كلمات أو سطر تقريبًا.



واعلم يا أخـي، أنَّ هذا ليس حكمًـا منَّا، وهذا جواب ما سـألت عنه. /٧٣/ فإن احتجـت إلى إنفاذ ما أوصى إليك فارفع أمـرك إلى الإمام حتَّى ينظر في ذلك.

وذكـرت أنَّ فيه يتيمًا؛ فما أحـبّ لك قطع هذا الأمـر حتَّى تصل إلى الإمام، وترفع البيِّنَة، وينظر في ذلك، وبالذي [يحكم] يوفّق الله إن شاء الله.

مسألة: [في الإقرار والوصيَّة]

ومن كتاب آخر: وسئل عن رجل أقرَّ أنَّ عليه لزيد عشرة دراهم، وأوصى بإنفاذ ذلك ولم يترك إلَّا عشرة؟ قَالَ: عندي يقسم بينهما نصفين.

قلت: فإن قَالَ: من مالـه من مالي[(١)]؛ أيكون هذا مـن الثلث، أم يلحقّه الاختلاف؟ قَالَ: معي أنَّه إذا قَالَ: من زكاة؛ فهو عندي الذي يخرج فيه معنى الاختلاف. وأمَّـا إذا أقرَّ بذلك أنَّه عليه ولم يخرج أنَّـه من زكاة ماله فذلك يخرج معي أنَّه في معنى الدين الواجب بمنزلة الحقوق من رأس المال.

مسألة

وسئل أبو سـعيد: عن رجل كان له على رجل دين، فقَالَ: إن حدث بي حدث موت سلِّمه إلى فلان وهو له، ثُمَّ مات الذي له الدين؛ هل يكون لمن أقرَّ له به ويجوز أن يسلّمه إليه؟ قَالَ: معي أنَّ له ذلك والإقرار ثابت.

قيل له: فإن قَالَ: سـلّمه إلى فلان ولم يقل له؛ أيجوز أن يسلمه إليه إذا مات صاحب الدين؟ قَـالَ: رفع لي أنَّ بعضًا لا يثبت التسـليم حتَّى يجعله وصِيًّا، ومعي أنَّ بعضًا جعله وصيًّا في تسليمه إليه.

---

(١) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الصواب: «من زكاة مالي».

قيل له: فإن لم يسلّم المأمور حتَّى مات المأمور له؛ لمن يكون، لورثة الآمر أم لورثة المأمور له؟ قَالَ: معي أنَّه لورثة الموصي الأول.

قلت له: فلو لم يمت المأمور له بالتسليم حتَّى يسلِّمه إليه الوصِيّ؛ أيكون له أم يكون في يده أمانة؟ قَالَ: معي أنَّه يكون أمانة في يده.

قلت له: فإن قَالَ: إن حدث بي حدث موت ففرِّق المال الذي عليك لي على الفقراء؛ أيكون وصيَّة للفقراء إذا فرق عليهم أو تبطل الوصيَّة؟ قَالَ: معي أنَّه يختلف في ذلك، فبعض لم يثبت ذلك ورده على ورثة الموصي، وبعضهم أثبته وصيَّة للفقراء فإذا قبضوه كان مالًا لهم. وإن قَالَ: فرِّقه ولم يقل: على الفقراء؛ كانت الوصيَّة باطلة.

قيل له: أرأيت إن لم يسلم الوصيّ ما أمر به الموصي حتَّى مات، وصحَّت البيِّنَة أنَّه كان أوصى إليه في التسليم والتفرقة؟ قَالَ: تنتقض الوصاية ويرجع المال إلى ورثة الموصي. /٧٤/

باب ٢١ الشهادة بالبراءة، وفي البراءة، وفي الشهادة المعارضة، وفي الشهادة على [المعارضة]

ومن جامع ابن جعفر: وإِنَّمَا تجوز شهادة الشهود بالبراءة إذا لم يصحّ الحدث. فَأَمَّا إذا صحّ الحدث بقتل أو غيره بشاهدي عدل على أحد، فشهد له شاهدان بالبراءة من ذلك؛ فقيل: تلك شهادة معارضة فلا تجوز. وقِيلَ: إن كان الحاكم قد علم براءة الذي قامت عليه البيِّنَة بالحَدَث وكان معه في ذلك الوقت لم يكن له أن يبطل الحكم ويولي الحكم عليه غيره، ولا يتولَّى هو إقامة الحكم عليه. وكذلك لو شهد معه على ذلك غيره؛ لأنَّ شهادته معارضة.

مسألة: [في الشهادة المعارضة]

وقَالَ: شهادة المعارضة ساقطة غير مقبولة.

ومن ينافي الشهادة في الوقت والمكان[١] في الجنايات والأموال، وذلك مثل الرجل يصحّ عليه بالبيِّنَة أنَّه قتل فلانًا فأتى ببيِّنَة تشهد أنَّه كان في ذلك الوقت الذي أوجبت فيه البيِّنَة الأولى القتل أن الرجل معهم ببلد غير البلد الذي فيه القتيل. وكذلك الأموال إذا ثبتت[٢]. وكذلك في الحدود.

وقَالَ: إنَّمَا تحفظ المعارضة في الجنايات والحدود.

---

(١) في الأصل: + «في الوقت نسخة في القوت والمكان».

(٢) في الأصل: + «نسخة ثبت الوقت أو المكان وفي نسخة الوقت والمكان الذي قد ثبت».

مسألة

وإذا أقام رجل شاهدين: أنَّ أباه فلانًا مات يوم كذا وكذا، ثُمَّ أقام رجل آخر [البيِّنة] أنَّ فلانًا أب له، وأنَّه مات يوم كذا قبل تاريخ أولئك أو بعده؛ فإنَّ النسب يثبت في المال، ولكن من سبق منهما حُكِم له بالمال.

وإذا جاء الآخر وأقام بيِّنَة تدفع الأوَّل لم يلتفت إلى ذلك، وكانت الشهادة الآخرة معارضة. فإن أقام الثاني بيِّنَة قبل أن يحكم للأوَّل بالمال؛ وقف الحاكم حتَّى يقيم الثاني بيِّنَة أخرى فيحكم بها.

مسألة: [معارضة الشهادة في القتل]

ومن جامع ابن جعفر: وقال الوضَّاح بن عقبة رَحِمَهُ اللَّهُ: كان مسبِّح قَالَ: في القوم الذين قَتَلوا لَا قَتل عليهم؛ وذلك أنَّه شهد عليهم شهود بالقتل، وشهد شهود بأنَّهم في ذلك الوقت كانوا معنا؛ فلم ير عليهم مسبِّح قتلًا.

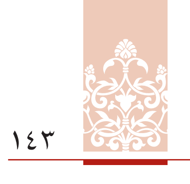
وحفظ هاشم بن غيلان رَحِمَهُ اللَّهُ أنَّها معارَضة ويقتلون، فرجع مسبِّح فقال له الإمام: لا أقبل منك حتَّى ترجع على رؤوس الناس كما كان ذلك على رؤوس الناس. /٧٥/

قَالَ: فقُدتُه حتَّى جاء إلى الإمام فقام قائمًا فقَالَ: إنَّ القول الذي قلت ـ أو قَالَ: الرأي الذي رأيت ـ قد رجعت عنه.

مسألة

حدَّث عطاء بن السائب[1] قَالَ: حدّثني عبدالرحمن بن أبي ليلى قَالَ:

(١) عطاء بن السائب بن زيد، أبو زيد، أبو السائب (ت: ١٣٦هـ): كوفي تابعي. جائز الحديث. كان شيخًا قديمًا ثقة. روى عن: ابن أبي أوفى. روى عن أبيه والحسن وسعيد بن جبير =



شهدت أبا الدرداء و[قد] ارتفع إليه رجلان يدَّعيان فرسًا، فجاء هذا بشاهدين أنَّه أنتجها، وجاء الآخر بشاهدين أنَّه أنتجها؛ فجعل أبو الدرداء الفرس بينهما ولم يقفها.

وكان الربيع يقول: هي لمن في يده، وهذه هي المعارضة.

[قال] قتادة: إنَّ شريحًا كان يقضي بذلك فحلّفهما؛ فإن حلفا جعلها بينهما، وإن لم تكن لهما بيِّنَة وهو في أيديهما، وإن نكص أحدهما عن اليمين جعلها للذي حلف عليه ولم يقفه.

قال أبو سلمة: أحقّ ما أُخذ به واقتدي به سنَّة رسول الله ﷺ وقضاؤه وحكمه، وحكم أصحابه من بعده، وحكم التابعين من بعدهم.

قَالَ: لو نعلم أنَّ النبيّ ﷺ قضى بذلك لكان حقّ ما أخذ بقضاء النبيّ ﷺ، ولو كان ذلك لم يجهله فقهاء المسلمين فدعوا الرأي عن السنن والآثار عن نبيّ الله وأصحابه، وإِنَّمَا الرأي فيما ليس فيه كتاب ولا سنَّة فيجتهد الحاكم فيما أراه الله على القياس والسُّنَّة المعمولة، والآثار عمَّن مضى من الفقهاء، فما خالف هذا اجتهد القاضي جهده.

مسألة: [في عدالة الشهود وجرحهم]

ومن جامع ابن جعفر: «**وعن أبي عبد الله في رجل أقام شهودًا عدولًا: أنَّ أباه أعطاه عطيَّة وأحرزها، وأقام الورثة بيِّنَة أنَّ أباه لم يزل يأكل هذا المال**

= وخلق. وعنه: أبو حنيفة والسفيانان والحمادان وشعبة وخلق. قال أحمد: ثقة، وقال ابن معين: اختلط. وقال النسائي: ثقة في حديثه القديم إلا أنه تغير. انظر: العجلي: معرفة الثقات، ر١٢٣٧، ١٣٥/٢. السيوطي: طبقات الحفاظ، ١٠/١(ش).

ويبيع[١] إلى أن مات؛ فلا نرى شهادتهم إلَّا معارضة، والْحَقّ للمعطى إذا كان شهوده عدولًا.

وذكرت[٢] في شاهدي عدل شهدا عند الحاكم بِحقّ على رجل، فأتى المشهود عليه بأربعة فشهدوا مع الحاكم: أنَّ هذين الشاهدين شهدا على هذا الرجل بالزور؟ فعلى ما وصفت؛ فلا يلتفت الحاكم إلى شهادتهم، وهذه شهادة معارضة، والْحَقّ على الرجل بشهادة العدلين.

ومن غيره: وقد قيل: تقبل الشهادة على الشهود بالباطل والزور، فإن كان قد حكم بشهادتهما فعليهما ضمان ما أتلفاه من مال أو دم. وإن كان لم يقع الحكم؛ بطلت شهادتهم ولم يحكم بها؛ إذا /٧٦/ صحَّت بذلك البيِّنَة أنَّهم شهدوا زورًا، ويجوز في ذلك شهادة [عدلين] عليهما جميعًا».

مسألة

قال أبو سعيد: في رجل غائب شهد شاهدان أنَّه مات وقسم ماله وتزوَّجت امرأته، ثُمَّ جاء شاهدان شهدا أنَّه حيّ: إنَّه لم يقبل منهما ذلك، ولا يكون حيًّا بعد موته إذا صحّ الموت.

مسألة: [في البراءة، والشهادة المعارضة]

وإذا صحّ لرجل على رجل حقّ فادَّعى البراءة منه؛ أخذ عليه كفيلًا ملِيًّا وأجَّله أجلًا. فإن صحّ براءته منه؛ برئ، وإلَّا أخذه له بِحقّه.

---

(١) في الأصل: + «ويبع نسخة ويبيع». وهو ما جاء كذلك في: كتاب المصنَّف للكندي، ج ١٥.

(٢) هاتان الفقرتان أعيدتا بنَصّهما مع زيادة تفصيل في «باب ٤٠: فيما يجرح به الشاهد» من هذا المجلَّد.



وإن كان اتَّهمه بحدث من قتل أو جرح أو ضرب فجاء من يبرئه؛ فالبراءة يسأل الشاهد عن البراءة كيف علمها؛ فإن شهد أنَّه كان معه في الوقت الذي قتل فيه القتيل، أو جرح فيه المجروح، أو ضرب فيه المضروب، أو سرق فيه المسروق: أنَّه كان معه ذلك اليوم أو تلك الليلة حتَّى أصبح لم يفارقه، أو [في] بلد كان معه في يوم وقع الحدث أو في ليلته، وبين البلدين ما لا يجوز أن يصل إلى ذلك البلد الذي فيه الحدث.

وإِنَّمَا تقبل البراءة لمن لم تقم عليه بيِّنَة، فَأَمَّا إذا قامت عليه بالفعل بقتل أو جرح أو ضرب أو سرق لم تقبل شهود البراءة؛ لأنَّها معارضة، والمعارض لا يجوز.

وقد قال العلماء: إنَّه إن كان الحاكم علم ذلك أنَّه كان معه في الوقت الذي تجوز فيه البراءة، وشهد شاهدان وعدلًا؛ لم يكن للإمام أن يبطل الحكم ولا يتولَّى إقامة الحكم، ولكنَّه يولي الحكم عليه غيره؛ لأنَّه شاهد في معارضة. وكذلك لو شهد معه على ذلك غيره لم تجز معرفة الحاكم في الذي شهد معه؛ لأنَّ شهادتهما معارضة لا تقبل، ويولي الحكم غيره؛ قَالَ: ذلك مُحمَّد بن محبوب.

«**وتجوز الشهادة بالبراءة إذا شهدوا أنَّه أبرأه صاحب الْحَقّ، وأنَّه قد عفا عن الْحَقّ، أو هدم القصاص ونزل إلى الدية، وأنّ المقتول أبرأه من دمه؛ أنّ ذلك يجوز.**

ويجوز في البراءة شهادة الرجال والنساء والوالد. وأمَّا مولى العبد فلا تجوز شهادته؛ لأنَّه شهد لنفسه.

وتكون البروات عند الولاة؛ ما لم يصر أمرهم إلى الإمام والبراءة إليه، إلَّا أن يأمر الإمام الوالي أن يسمع البراءة».

ومن الكتاب(١): «وينبغي للوالــي إذا ولي إن وجد في حبس إمام قبله أو والٍ /٧٧/ آخر لم يخرجه حتَّى يتبيَّن فيما حبس ويستقصي حبسه؛ فإن كان في قتل أو دم أو مال أو حرمة أو غير ذلك ويعرف كم حبســه، فإن كان قد استفرغ حبسه أخرجه، وإن كان يســتأهل حبسًا تركه إلى أن يستفرغ حبسه. وإن كان على دين لم يخرجه حتَّى يعطي الْحَقّ أو يصحّ معه من صحَّة عدم أو غيــره. وإن كان مِمَّن يدَّعي البراءة ســمع منه البراءة وأخــرج المتَّهمين بالقتل، وحبسهم وبراءتهم إلى الإمام أو إلى صحار.

فإن فوَّض ذلك الإمام إليه تولَّاه، وإن أمر الإمــام أحدًا من ولاته بالنظر في ذلك جاز له».

(١) انظر: مصنَّف الكندي، ج١٣ بتصرّف.



باب ٢٢ الشهادة إذا أقرَّ المشهود له بشيء يبطلها، أو كان تثبت مخالفة الشاهدين

وشاهد شهد لرجل بمال، ثُمَّ أقرَّ المشهود له: أنَّ هذا المال كان لابن الشاهد، وأنَّه باعه واستوفى الثمن؛ فنقول: قد بطلت شهادة الشاهد، ولا يُصدَّق المشهود له أنّ ابن الشاهد قد باع له ذلك المال. وأنّ الشاهد يدفع بشهادته عن ابنه ضمان ما يدرك المشهود له إذا أخذه منه، وذلك إذا كان الابن حيًّا وكان له مال.

وإن كان قد مات ولا مال له يرثه أبوه فنقول: إنَّ شهادة والده هذه جائزة، والله أعلم، وكذلك عن أبي عبدالله.

مسألة: [في رجلين تنازعا في شاة]

ومن غير هذا الكتاب: وعن رجلين تنازعا في شاة إلى الحاكم، [فادّعاها أحدهما، وادّعى الآخر نصفها، وأقرّ بالنّصف الآخر لرجل، وأقام شاهدي عدل مع الحاكم] شهدا أنَّ هذه الشاة لهذا؛ أيكون قد كذب شهادته؛ لأنَّه إنَّمَا ادَّعى منها النصف؟ قَالَ: لا؛ لأنَّ الشاهدين يقولان: نحن نعلم أنَّها كلّها له، وعسى أن يكون نصفها صار إلى الذي أقرَّ له به ونحن لا نعلم، ويقبل الحاكم شهادتهما.

مسألة: [الاختلاف في الشهادة]

وعن شاهدين شــهدا على رجل لرجل: أنَّ هذا المال الذي في يد فلان لفلان، ثُمَّ شــهد أحدهما: أنَّ فلانًا الذي شــهد له بهذا المال قد باعه لفلان المشهود عليه، وأنكر ذلك المشهود له أوَّلًا؟

ففي ذلك اختلاف مــن الفقهاء؛ منهم مــن قَالَ: يكلّــف المدَّعي للبيع شاهدًا آخر مع شهادة هذا، وإلَّا فالمال للأول.

وقال آخرون: بطلت شهادة الشــاهد بالبيع؛ لأنَّه أبطل أوّلها بآخرها. فإن شاء أن يصدّق شاهده هذا؛ فقد شهد أنَّ له هذا المال ثُمَّ شهد عليه أنَّه باعه للذي هو في يده. وإن شاء أن يكذبه فقد أبطل شهادته، ويحتاج إلى شاهد آخر.

قال أبو عبدالله رَحِمَهُ اللَّهُ: أنا آخذ بقول من أبطل شــهادة هذا الشاهد الأوَّل بشــهادته الآخرة. وهــذا /٧٨/ القــول أحبُّ إلــيَّ في هذا وما يشــبهه من الشهادات.

مسألة: [في الشهادة التي لا يتمّ الحكم إلَّا بها]

وكلّ شــهادة لا يتمّ الحكم إلَّا بها كان فيها على المشــهود له من أحد الشهود شــهادة جازت عليه، إلَّا أن يردَّ ما شهد له به؛ وذلك نحو الشاهدين يشهدان لرجل بِحقّ فشهد أحدهما أنَّه قبض منه كذا وكذا وأقرَّ معه به.

مسألة

وإن شهد شاهدان أنَّ فلانًا باع بعيرًا بألف درهم، وشهد أحدهما أنَّه قد استوفاه بعد؛ بطلت شهادته.

مسألة: [في اختلاف الشهادتين]

ومن كتاب فيه مسائل عن أبي عبد الله[1]: وإذا ادَّعى رجل على رجل ألف درهم عاجلًا، وأنكر المدَّعى عليه، [فأقام المدَّعى عليه البيِّنة] عند الحاكم، وشهد شاهدان أحدهما يشهد بأنَّها عاجلة، والآخر يشهد بأنَّها آجلة إلى كذا وكذا؛ ففي الجامع: أنَّ الشهادة جائزة، ويكون الْحَقّ إلى ذلك الأجل.

والنظر يوجب عندي سقوط شهادة الشاهد بالأجل؛ لأنَّ المدَّعي أكذب شاهده بدعواه؛ ألا ترى أنَّه لو ادَّعى المدَّعي إلى ذلك الأجل فشهد أحد الشاهدين إلى ذلك الأجل، وشهد أحدهما بأنَّ الْحَقّ عاجل؛ كانت شهادته غير جائزة، من قِبل أنَّ الشاهد يشهد له بغير حقّه.

ولو ادَّعى عليه حقًّا عاجلًا، أو ادَّعى المدَّعى عليه أنَّ الْحَقّ له عليه إلى أجل سمَّاه، فأقام المدَّعي عليه شاهدين، فشهد أحدهما بتصديقه، وشهد الآخر بتصديق المدَّعي، واتَّفقا على الْحَقّ، فإن صدق المدَّعي للأجل أحد شاهديه كذب الآخر.

وكذلك لو ادَّعى عليه بألف درهم، وأنكر المدَّعى عليه، فشهد بذلك أحدهما وشهد الآخر بألف وخمسمائة؛ كانت شهادة صاحب الألف والخمسمائة باطلة؛ لأنَّه شهد بغير ما استشهد به.

ولو كان أحدهما شهد بالألف كما ادَّعى، وشهد الآخر بخمسمائة؛ كانت شهادتهما جائزة في الخمسمائة، من قِبل أنَّ شاهد الخمسمائة شهد ببراءة بعض الْحَقِّ، والله أعلم.

---

(١) كذا في الأصل، ولم تذكر هذه العبارة في: كتاب المصنَّف للكندي (ج ١٥) رغم نقل المسألة كلّها بنَصِّها تقريبًا؛ ولعلَّ الصواب أن يقول: «عن أبي محمَّد» ابن بركة؛ لأنَّ المسألة كلّها بنَصِّها في جامعه.

مسألة: [اختلاف الشهادة في القرض]

ويوجد: قال مُحمَّد بن يعقوب عن أبي حنيفة: في الرجل يشهد له رجلان [أنَّ له] على الرجل بقرض ألف درهم، ويشهد أحدهما أنَّه قد قضاه إيَّاها؛ فقال المشهود له: لم تقضني؛ قَالَ: تجوز شهادتهـ[ـما] له على القرض.

وقال /٧٩/ بشير: يقال له: إن شئت فارض بشهادة شاهديك لك وعليك، وإن شئت فأحضر شاهدًا آخر. وقال من قَالَ: [قال] موسى بن أبي جابر: أجيز شهادتهما له بما شهدا حتَّى يأتي بشاهد مع الذي شهد أنَّه قضاه الألف، [وبقول بشير نأخذ].

باب ٢٣ في شهادة المتلاعِنَين، والقاتل، والمتقاتلين، والمتبرئين من بعضهم بعضًا، وما أشبه ذلك

قال أبو حفص الخراساني: في رجل رأى رجلًا ذبح رجلًا في مسجد فيه نفر، فلم يعلم أيّ القوم قتله: إنَّه يقع عليهم الوقوف[١].

فإن شهد اثنان منهم على واحد أنَّه قتل؛ لم تجز شهادتهما إلَّا أن يشهدا معهما شاهد آخر فيكون يعلم أنَّ أحدهما بريء مِمَّن قتل الرجل لا شكَّ فيه؛ فتجوز شهادته أو يشهد منهم ثلاثة فتجوز شهادتهم. وقال من قَالَ: إنَّهم على ولايتهم؛ لأنَّهم بمنزلة المتلاعِنين.

مسألة

قَالَ: إذا شـهد واحد من القوم بشهادة لم تجز شـهادته؛ لأنَّه يوقف عنه ولا يدري هو القاتل.

وكذلك إذا شهد اثنان وحدهما لم تجز شهادتهما؛ لأنَّه لا يعلم أحدهما القاتل إلَّا أن يشهدا جميعًا ويشهد معهما آخر فيكون يعلم أن أحدهما بريء مِمَّن قتل الرجل لا شـك فتجوز شهادته وشـهادة الرجل الآخر الذي شهد معهما أو شهد منهم هم ثلاثة؛ فيكون[٢] اثنان منهم لا شك أنَّهما بريئان من قتله فتجوز شهادتهما. قال أبو عبد الله: ما أحسن ما قال أبو حفص.

---

(١) في الأصل: + «نسخة فإن حُكم القوم الوقوف».

(٢) في الأصل: فيكونان؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.



ومن غيره: قَالَ: وقد قيل في هذا: إنَّه بمنزلة المتلاعنين، وذلك أنَّه لا شك أن أحد هؤلاء النفر قاتل ولا يعلم أيّهم القاتل، فإذا كانت لهم ولاية متقدمة كلّهم فهم على ولايتهم حتَّى يعلم القاتل منهم بعينه. وقال من قَالَ: بالوقوف عن الجميع حتَّى يعلم القاتل فيبرأ منه.

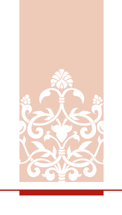
وقد قيل في شهادة المتلاعنين باختلاف؛ فقال من قَالَ: إذا شهدا جميعًا في شهادة كانت شهادتهما شهادة امرأة، إلَّا أن يكون مع الرجل في تلك الشهادة امرأتان أو رجل، أو يكون مع المرأة رجل غيره وامرأة أخرى. وقال من قَالَ: إذا شهدا بشهادة جميعًا كانت شهادتهما شهادة امرأة، وأقيمت شهادة امرأة حتَّى لا يشكّ في ذلك.

فإن شهد كلّ واحد منهم على الانفراد منه؛ فقال من قَالَ: إنَّ /٨٠/ شهادته جائزة على الانفراد؛ لأنَّه لا يجوز إبطال الْحَقّ الذي يشهد به لموضع ما لا يصحّ فيه باطل الشاهد؛ لأنَّهما قد كانت لهما ولاية، وذلك على مذهب من يقول بولايتهما، وهذا كلّه بمعنى واحد.

مسألة: [في شهادة الملاعن]

وعن أبي زياد: وهل تجوز شهادة الملاعِن؟ قَالَ: لا، وقال المسلمون: إنَّه موقوف عنه حتَّى يعلم الكاذب منهما.

ومن غيره: وقد قيل أيضًا: إنَّ شهادة المتلاعنين من يقول بالوقوف عنهما إذا شهدا جميعًا فإنَّما هي شهادة امرأة؛ لأنَّه إن كانت كاذبة فشهادة الرجل جائزة، وإن كان هو كاذب فإنَّما هي امرأة وأخذنا بالاحتياط، وعلى قول من يتولَّاهما فشهادتهما جائزة.



مسألة: [الشهادة في القتل]

ومن الكتاب: وقِيلَ في قوم في بيت قتل رجل رجلًا، ثُمَّ دخل فيهم فلم يعلم أيّهم هو؛ فإنَّه لا تجوز شهادة أحدهم وحده، فإن شهد اثنان كانت شهادتهما شهادة واحد، فإن شهدوا ثلاثة كانوا عن شاهدين إن كانوا عدولًا.

مسألة: [في شهادة المتلاعِنَين]

وعن أبي زياد: قلت: وهل تجوز شهادة المتلاعِنَين؟ قَالَ: لا، وقد قال المسلمون: إنَّه موقوف عنهما حتَّى يعلم الكاذب منهما.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إنَّ شهادتهما جائزة. وقال من قَالَ: تجوز شهادتهما إذا اجتمعا على شهادة واحدة وهي شهادة امرأة.

باب ٢٤ الحكم بالشهرة

وسئل عن الشهرة هل تصحّ به في الأموال بالملك؟ قَالَ: معي أنَّها تصح، وتثبت في معنى العلم لمن تأدت إليه بما لا تباين فيه.

قلت له: فإذا ثبت العلم بها، هل للحاكم أن يحكم بعلمه[١] في الأموال من طريق الشهرة؟ قَالَ: يعجبني ذلك على قول من يقول بذلك: إنَّه يحكم بعلمه.

قلت له: فما الفرق عندك بين علم الحاكم من طريق الشهرة بأنَّه لا يحكم بعلمه فيها وبين علمه بالخبرة أنَّه يحكم به؟ قَالَ: يحسن عندي اختلافهما باحتمال استحالة العلم منه بالشهرة في المحتمل فيه الاستحالة، فينتقل إلى غير ما علم بمعنى الاستحالة التي قد علمها من طريق ذلك السبب الذي استحال بمثله، وكان قد شهد وحكم بمستحيل في وقته ذلك؛ لأنَّ الخبر فيه خاص من طريق العموم. وكذلك ينتقل ويستحيل من طريق العموم، وعلمه بالأشياء خاص له ويشبهه على معنى الخاص؛ لأنَّه لا ينتقل عنه علم الخاص إلَّا /٨١/ بخاص مثله من علمه. وإن ثبت بينهما فرق وحسن في هذا المعنى فلعلَّه من هذا الطريق أو ما يشبه عندي.

(١) في الأصل: + «نسخة».



قلت: فإن صحّ عنده بعد ذلك أنَّه يوم حكم به كان مستحيلًا عن يد من حكم له به إلى يد غيره؛ هل عليه أن ينقض الحكم؟ قَالَ: هكذا عندي.

مسألة: [في كتاب الإمام راشد بن سعيد إلى واليه بِمَنح]

وجدتها بخطِّ الإمام راشد بن سعيد[١] كتبه إلى والي مَنَح: من الإمام راشد بن سعيد إلى أبي مُحمَّد عبد الله بن سعيد[٢]: سلام عليك، وإنِّي أحمد الله إليك، وآمرك بطاعة الله، وأوصيك وأنهاك عن معصية الله القادر عليك.

وبعد هذا، فإنِّي أعلمك ـ نصر الله الْحَقّ بك ـ أنَّ الأطماع قد اتَّسعت في أموال الناس، وجعل كلّ من ادَّعى في مال رجل دعوى طرح يده فيه.

والوجه: أن تنادي في البلد: أنَّ كلّ من طرح يده في مال في يد غيره، يحوزه ويمنعه ويدَّعيه ملكًا [له]؛ فإنَّه يعاقب على ذلك، ولا يحصل على شيء غير العقوبة، ولا تطلب عليه البيِّنَة العادلة، بل يرجع في ذلك إلى قول أهل البلد.

فاعرف ذلك واعمل به، ولا تقصر فيه حتَّى تنحسمَ مادَّة الطمع، ويزول الظلم، وينغلق هذا الباب، ولا تؤخِّر ذلك إن شاء الله.

---

(١) راشد بن سعيد اليحمدي، أبو غسان (ت: ٤٤٥هـ): إمام بعُمان بويع بعد الخليل بن شاذان سنة ٤٢٥هـ على الشراء ثُمَّ على الدفاع، وسار فيهم سيرة حميد، وقد مدحه الحضرمي في قصيدة طويلة. له شعر رقيق، وتنسب إليه سيرة في الولاية والبراءة، وله عهود ورسائل إلى ولاته في البلاد. تُوفِّي في محرم ٤٤٥هـ، ودفن في مقبرة الأئمَّة بنزوى. انظر: معجم أعلام إبَاضِيّة المشرق (ن. ت).

(٢) عبد الله بن سعيد، أبو محمَّد (حيّ في: ٤٢٥هـ): وال عادل على مَنَح، من ولاة الإمام راشد بن سعيد (حكم ٢٢٥ - ٢٤٥هـ). كتب إليه الإمام سيرة جليلة يدعوه فيها إلى الحزم والضرب على أيدي العابثين إذ كثر التعدي على الأموال، وهذا قسم منه. انظر: معجم أعلام إباضية المشرق (ن. ت).

مسألة: [في الحكم بالبيِّنَة العادلة]

قال مُحمَّد بن المسبِّح: إن مُحمَّد بن محبوب تكلَّم في كلامه على المنبر فقَالَ: إنَّ الإمام لا يحكم إلَّا بالبيِّنَة العادلة، إلَّا ما اصطلح عليه المسلمون من حبس أهل التهم.

مسألة: [في الحكم بالشهرة]

وليس للحاكم أن يحكم بالشهرة في الوقت؛ للاحتمال من يُعلِمُه إليه ما لم يثبت معنى تكافؤ البيِّنَات في ذلك.

قلت: وإن طلب صاحب البيِّنَة الأولى فأحضر البيِّنَة الأولى التي حكم بها الحاكم فشهدت له بالمال، هل تكافئ الشهادة على هذه الصفة؟ قَالَ: معي أنَّها تكافئ ولا تضرّهم عندي الشهادة الأولى ولا تنفعهم، وإِنَّمَا هم شهود بمعنى شهادتهم، إلَّا أنَّ عندي إذا شهدوا كلّهم بالقطع.

قلت له: فهل يسع الشاهد أن يشهد بمال على علمه من طريق الشهرة، ولا يفسّره إذا لم يسأل عن ذلك؟ أم عليه أن يفسِّره ولا يسعه إلَّا ذلك، كان مِمَّن يبصر الأحكام أم لا؟ قَالَ: أمَّا على ما يخرج عندي في معاني قول أصحابنا، فإنَّه في بعض معاني قولهم إنَّه لا يشهد على علمه في ذلك بالقطع؛ لأنَّ الشهادة معهم على الشهرة لا تجوز /٨٢/ في الأحكام(١). فَأَمَّا إن كان قد فسّر علمه في ذلك لم يكن ثابتًا في الحكم كان قد وافق في شهادته معنى ما لا يجوز في الحكم، أو تنقل أصل الحكم في ذلك.

---

(١) في الأصل: + «على الشهرة في الأموال لا تثبت في الأحكام نسخة على الشهرة لا تجوز في الأحكام».

ومعي أنَّه يخرج في بعض معاني قولهم: إنَّه إن لم يكن يعرف اختلاف معاني الأحكام في ذلك، وما يجوز منها وما[١] لا يجوز؛ لم يضق عليه الشهادة بعلمه على معنى صحَّتها عنده أنَّه كذلك.

وإن علم معاني الأحكام في ذلك وأنَّها تفترق لم يكن له ذلك؛ لأنَّه كأنَّه تقدَّم على كتمان علمه الذي لو فسَّره لم تجز شهادته.

وأمَّا في بعض قول قومنا فما جاء عنهم أنَّه يجوز له أن يشهد بعلمه من طريق الشهرة، ولعلَّ ذلك من آكد العلم عندهم، وهو من أحد العلوم التي يشهد بها العالم فيما يخرج معناه من قولهم.

قلت له: وهذا يخرج عندك في جميع الحقوق؟! قَالَ: هكذا يخرج عندي إذا علم علمًا لا يشكّ فيه.

قلت له: ولا ينساغ عندك ثبوت الشهادة إذا فسّر الشاهد أنَّه إنَّمَا شهد بعلمه من طريق الشهرة في الأموال وما يشبهها، مثل ما يجوز في الموت والنسب والنكاح؟ قَالَ: معي أنَّه هكذا قيل: إنَّه لا يجوز إلَّا فيما قد حدّوه.

وأمَّا [أن] أقول: إنَّه لا ينساغ فالله أعلم، ولكن نحبُّ اتِّباع القول مِمَّا أشبه معاني الاتِّفاق، ما لم يعتقد دينًا حتَّى يبيّن غيره مِمَّا يشبهه معنى الأصول فيه، وربَّما كان من قول أصحابنا ما يشبه معنى الأصول فيه، وربَّما كان من قول أصحابنا ما يشبه معنى الاتِّفاق منهم. وإذا اعتبر وجد في الأصل منهم رأي من آراء أهل العلم السالفين نقله علماؤهم إليهم مِمَّن قبلوه وتواتر عندهم علمه، حتَّى يشبه معنى الاتِّفاق من قولهم. وليس

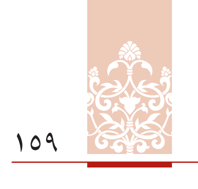
(١) في الأصل: + «نسخة مما».



ما اتَّفقوا عليه من قولهم اتِّباعًا لبعضهم بعضًـــا خرج معناه إجماعًا لا يجوز خلافه، وهذا المعنى عندي مِمَّا يشبه هذه المعاني من قولهم إذا تدبّر معناه.

قلت له: فما العلَّة بالفرق الذي فرّقوا به من ثبوت الشــهادة من المشهود فيما قد حدوه بالتفسير ولم يجيزوه فيما سواه، وكله يخرج يتعلَّق فيه معنى الحقوق؟ قَالَ: لا أعلم لهم فــي ذلك علَّة، ولعلَّ لهم في ذلــك أَبْين العلل ولكنَّه يخرج عندي معنى ما قالوه من المشـــهور: إنَّه تجوز به الشـــهادة فيه، وهو[1] معنى ما لا يستحيل بعد صحَّته إلى معنى ســـواه. وذلك أنَّه إذا صحّ الموت /٨٣/ لم يجز أن ينتقل إلى الحياة. وكذلك إذا ثبت النسب لم يجز انتقاله إلى نســـب غيـــره، وكان ذلك باطلًا في المعنـــى أن يكون في هذين المعنيين. وأمَّا الزوجيَّة فقد يدخلهـــا معنى الانتقال فإذا دخلها معنى الانتقال أشـــبه فيها الاعتلال بمعاني الأموال وما يجوز فيه ثبـــوت الأحوال إلَّا أنَّها تكاد تـــدرك المعرفة فيها المشـــاهدة ولا تدرك إلَّا بمعنى المشـــهور بمعنى الأمور، وقد يتعلَّق منها تولد الأنساب ولو مات أو غاب، وثبوت المواريث بها مِمَّا يشبه معاني الأنساب فأشـــبه معانيها في هذا الوجه معاني الأنساب، أو هي ضـــرب من ضروبه وســـبب من أســـبابه. وســـائر الأمـــوال وتقلبها واســـتحالتها بأنواع الأملاك وإن كان اختلاف الأملاك منها. وكذلك الديون المتعلقة وما أشبه هذا من الحقوق فقد يستحيل معنى ما شهر في حال وثبت علمه به إلى حكم آخر مثله، ومعنـــى الآخر مثله في الإمكان وليس بمعدوم ذلك، بل مدروك موجود. فلمَّا أن كان هكذا أشـــبه فيه معنا أنَّه لا يحكم به من طريق الشـــهرة ولا يحكم فيه إلَّا من طريق القطـــع بالعلم والصفة التي يدرك ثبوت حكمها بمخصوص العلم من الشاهد.

(١) في الأصل: + هو.



قلت: فمن قبل الشهادة بالتفسير بالشهرة أنَّها من طريق الشهرة في سائر الحقوق والأحكام غير ما قد حَدَّه المسلمون من الوجوه الثلاثة؛ هل يكون مصيبًا في ذلك ولا تجوز تخطئته؟

قَالَ: معي أنَّه[١] إذا كان من أهل البصر وحكم في ذلك بشيء مِمَّا يواطئ هذه الأشياء في النظر أو يقايسها بالمقايسة والمعتبر؛ كان في جملة من حكم بتأويل هذا الأثر وخرج[٢] حكمه تأويلاً، ولم يكن في القلب منه كدر. وأمَّا إذا كان حكمه بشيء مِمَّا [لا] يتعلَّق فيه شبه هذه الأشياء ولا معانيها فقد كان أحبُّ إليَّ أن لا يقدم على ذلك، فإذا قد فعل ذلك وحكم لم أقدم على نقض حكمه ولا يبين لي تحويل ولاية ولا تغيير اسمه؛ لأنَّه قد جاء ما هو عندي أشبه في معاني الاتِّفاق من قول أصحابنا: إنَّ الإمام عليه أن يعاقب /٨٤/ المتَّهمين بأنواع التُّهم التي يخاف منها الضرر في الإسلام وتولِّد الفتن. وقد كان قال من قَالَ: إنَّه لو أنَّ إمامًا لم يحكم في شيء من ذلك إلَّا بصحَّة البيِّنَة وترك معاني حكم التهم كلّها، وقَالَ: لا أحكم في جميع الحقوق وفي جميع الأشياء إلَّا بالبيِّنَة مِمَّا يتولَّد من الدعاوى، ولا أعاقب في شيء من العقوبات إلَّا الحدود، ولا أعزر أحدًا؛ لم يقدم بذلك على ترك ولايته ولا عزله عن إمامته. فإذا ثبت معنا معنى كان عندي أشبه بمعنى ضيق الصدر في أمره في معنى[٣] الأحكام، وإن كان هذا لا يشبه هذا[٤] والله أعلم، فتنظر في ذلك إلَّا أنَّه ينظر في ذلك [كذا]. وأمَّا أنا عندي أنَّ هذا أقرب من هذا،

(١) في الأصل: + «نسخة».
(٢) في الأصل: + «خرج نسخة وخرج».
(٣) في الأصل: + «نسخة بمعنى».
(٤) في الأصل: + «نسخة يشبه هذا».

وهذا أشـــبه بمعاني العدل من هذا، فينظر في ذلك ويعرض على معاني آثار المسلمين وأهل البصر منهم.

قلت له: والعتق إذا شـــهر؛ هل تجوز الشهادة عليه بالشهرة، ويفسّر ذلك الشـــهود أنَّه إنَّمَا يشهدون من طريق الشـــهرة، وتثبت تلك الشهادة، ويحكم على سيِّده بتحريره ولو أنكر، ويكون ذلك مثل الموت أم لا؟

قَالَ: لا يخرِج عندي شـــبهًا لأحد المعاني التي تجوز فيها الشـــهادة على الشـــهرة مِمَّا يدخل فيهنَّ وفي معانيهنَّ من طريق الحكم على سيِّده بعتقه؛ لأنَّ هذا يخرِج عندي من مخصوص الدعاوى، و[لكن] هذا يشبه عندي معاني النســـب إذا صحّ فيه العتق بثبوت الولاء، إذ الولاء مشـــبّه للنسب في معاني العقل، وإذ لا يتحوّل ببيع ولا هبة، ولا ينتقل إذا ثبت معناه من هذا الوجه.

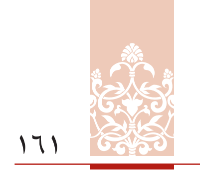
مسألة: [في المشهور من الأمور]

وعن المشـــهور من الأمور إذا شـــهد بذلك عدلان على الشهرة، وشهد شـــاهدا عدل بخلاف ذلك على المعاينة؟ فعندي أنَّ شـــهادة شاهدي العدل بالمعاينة شهادتهما أولى، والله أعلم بالصواب. /٨٥/

مسألة: [في حكم الحاكم أو الجماعة بالشهرة]

عن أبي الحسن ـ فيما عندي ـ: وعن الحاكم أو الجماعة؛ هل يحكمون بمعرفتهم من النسب والموت.

وذلك أنَّ الحاكم يعلـــم أنَّ فلانًا هذا مات بالشـــهرة، وأنَّ هذه المرأة امرأته، وأنَّ هذا الرجل أو الصبيّ ابنه، ثُمَّ حضرت هذه المرأة وهذا الوارث



يطالبان أن يقوم لهما الحاكم في القسم، أو في فريضة هذا الولد إن كان يتيمًا، أو يحكم بهذا المال لهذين دون غيرهما دون أن يدعوه إلى ذلك بالبيِّنَة على موت الرجل وعلى أنَّ هذا وارثه ولا يعلم أنَّه وارث غيره؛ قلت: فبَيِّن لي ذلك؟

فعلى ما وصفت؛ فاعلم أنَّ الحاكم لا يحكم بشهادة نفسه، فإذا أراد أن يكون شاهدًا في ذلك وَلَّى الحكم في ذلك غيره، وإذا تولَّى هو ذلك لم يحكم إلَّا بشهادة غيره.

وكذلك الجماعة إذا كانوا بمنزلة الحاكم فيما يرفع إليهم كانوا كما يرفع إلى الحاكم دعوا إليه البيِّنَة. وإن احتيج فيه إلى شهادتهم فأقل جماعتهم /٨٦/ من الاثنين فيكونان[1] هما مقام الحاكم ويشهد الباقون، والله أعلم بالعدل.

قلت: وكذلك القسَّام من الصالحين من الجماعة قد علموا أنَّ هذا المال كان في يد فلان له إلى أن مات، ويعلمون أنَّ هذا ولده أو ابن عمه أو هذه زوجته أو ورثته من أ[.][2] كانوا. قلت: هل لهؤلاء القسَّام أن يقسموا هذا المال بمعرفتهم، وهل يكون علمهم حجَّة لهم في ذلك ولا يكون ذلك إلَّا بالبيِّنَة إذا كانوا هم لا يعلمون لهذا الْميِّت وارثًا غير هذه الورثة؟

فعلى ما وصفت؛ فإن كان هؤلاء **القسَّام دعاهم هؤلاء أصحاب هذا المال من البالغين وليس فيهم أيتام**، هم يعرفون عدل هذه السهام، وعلى ما يخرج عليه حكم فريضتهم في الإقسام، واجتمع إليهم أصحاب السهام

(١) في الأصل: فيكونوا؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.
(٢) بياض في الأصل قدر نصف كلمة. ولعله: أهله.

يطلبون إليهم تمييز هذه السهام، ولم يرتفعوا إليهم في تشاجر الأحكام، **قسموا بينهم مالهم برأيهم، وهذا غير منزلة إنفاذ الحكم بمنزلة الجماعة إن شاء الله.**

وإن كان فيهم بعض الأيتام أو بعض الأغياب مِمَّن يحتاج إلى إقامة وكيل يشهد له سهمه، وتشاجر فيما لا ينفذ إلَّا ببيِّنَة وأعدم الحكَّام **وصار الحكم فيه إلى الجماعة؛ فيقوم بذلك اثنان منهم يسمعان البيِّنَة**، ويقومان مقام الحاكم، **ويُنفذان الحكم بالبيِّنَة؛ لأنَّ شهادتهما** على سبيل ما ذكرت في الإقسام ومعرفة السهام ومن يقوم بحضرة الأيتام في ذلك على سبيل العدل، والله أعلم بالصواب.

قلت: وكذلك مالٌ بين إخوة تراهم فيه أو شراء، وهم يدّعون ذلك المال لأنفسهم، ولا يدَّعي واحد منهم شيئًا بعينه، ثُمَّ إنَّ هؤلاء القوم طلبوا أن يقسم لهم المال والجماعة لا يعلمون دون يد في هذا المال ولا يعلمون ذلك، إلَّا أن هؤلاء القوم **قالوا: هذا المال لنا فاقسموه بيننا على كذا وكذا؛** هل يقسمون لهم ذلك المال على هذه الصفة؟

فعلى ما وصفت، فإن كان الجماعة اجتمع إليهم هؤلاء الإخوة **متنازعين في مالهم متشاجرين[1] في سهامهم؛ صارت الجماعة بمنزلة الحاكم، وطلبوا منهم صحَّة الدعوى** من المدَّعي على ما وصفنا لك، مِمَّن صحّ له المال /٨٧/ منهم على ما يوجب الْحَقّ حكم له من يقوم منهم مقام الحاكم فأوضح على المدَّعى عليه والمدَّعي بالعدل من الحكَّام.

(١) في الأصل: «متنازعون... متشاجرون»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتنا؛ لأنَّ اللفظين في محلّ نصب خبر كان، أو حال. وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج ١٥) بلفظ: «متنازعين متناكرين».



وإن نزلوا إليهم جميعًا وهـم بالغون فتهازروا على سـهامهم والمال معروف في أيديهم بشـهرة لا تردّ يدّعونه لأنفسـهم[١] ويثمرونه ولا مغيِّرًا عليهم في ذلـك، فطلبوا من القسَّـام أهل المعرفة تمييز السـهام وفريضة الإقسـام؛ قسـموه بينهم على إقرارهم وشـهرة ذلك في مصرهم لا تدفع ما في أيديهم ولا تردّ بإنكار ولا تغيير. وإن كان القسّام والجماعة العارفون بالسهام لا يعلمون ذلك بالشهرة ولا بصحَّة ذلك معهم إلَّا بالبيِّنَة أمروهم أن يصححوا ذلك مع من تقـوم به الحجَّة، فإن صحّ ذلـك مع اثنين من الصالحين الذين تقوم بهما الحجَّة في أحكام الْحَقّ بمعرفة سهامهم ومعرفة ما لهم وعلى ما يجري فيه نصيبهم وصحَّة عدالة البيِّنَة حكموا لهم بقسـم مالهم على ما يوجبه الْحَقّ وأدخلوا القسَّـام فيه بـرأي الجماعة التي تقوم بهم الحجَّة. فعلى ذلك يجـري على ما وصفنا، والله أعلم بالعدل في ذلك وفي غيره.

مسألة: [في حكم الحاكم بالمشهور دون شهود]

وعن الحاكم هل يجوز له أن يحكم على المشهور من غير أن يشهد معه شاهدا عدل بموت؟

فلا يجوز للحاكم أن يحكم بالمشـهور ولا بعلمه حتَّى يشهد معه بيِّنَة بذلك.

(١) في الأصل: «لأنَّهم نفسهم»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

باب ٢٥ في الشهادة على الشهرة

ومن كتاب فضل: ويكتب الحاكم إلى الوالي في المواريث: إذا وصل إليك كتابي فاقسم ما صحّ عندك بشاهدي عدل لفلان الهالك من مال على جميع ورثته على سهام كتاب الله، فإن احتجّ أحد فيه بحجَّة فارفعهم إليّ.

مسألة: [في دعوى وولاية مال الهالك]

وإذا وصل إلى الحاكم من يدَّعي أنَّه وارث لهالك، وطلب ميراثه؛ فإنَّه يكتب له إلى والي البلد: «إذا وصل إليك كتابي فاقسم ما صحّ عندك لفلان بن فلان الهالك من مالٍ، بشاهدي عدل على ورثته، على سهام كتاب الله، فإن احتجّ أحد فيه بحجَّة فارفعهم إليَّ».

وإن تولَّى الوالي الحكم؛ جاز له. وإذا /٨٨/ صحّ مال الهالك بشاهدي عدل بحضرة من جميع الورثة؛ أمر بقسمه، فإن احتجّ أحدٌ بحجَّة، وادَّعى[١] فيه بدعوى من الورثة؛ وقّف المال ودعاه ببيِّنَة على من ادّعى، فإن صحّ له شيء بشاهدي عدل بمحضر من جميع ورثته أو وكلائهم أنصفه، وإلَّا قسمه على عدل كتاب الله.

(١) في الأصل: + «نسخة احتج أحد فيه بحجة وادعى».

وإن كان ما خلَّفه[١] الهالك رثّة أو حيوانًا، وفيهم يتيم أو غائب؛ أمر ببيعه في المناداة، وجعل الثمن على يدي[٢] عدل، وإن كانوا بالغين ولم يطلبوا بيعه وقفه على يدي عدل حتَّى ينقطع أمره[٣]. وإن كانت زراعة أو خضرة قد خضرة لم يقتلها وتركها بحالها تسقى، فإذا جاءت التمرة وقفها.

وإذا ادَّعى مُدَّعٍ مالًا في يد غيره بميراث أو غيره ولم يصحّ ذلك، ويؤجّل أجلًا في إحضار البيِّنة، وكان في المال غلَّة أو كان فيما يتنازعان فيه شيء من الثمار تركوه[٤] في يد من هو في يده بمعرفة من عدلين.

وإن كان شيء من الحيوان من رقيق أو دواب؛ وقفه بين يدي من شهد عليه ثُمَّ حجره[٥] عليه؛ لئلَّا يتلفه[٦] حتَّى ينقطع أمرهم.

وإن قوَّمه عليه قيمة إن يتلف من يده، أو زال؛ فهو له ضامن باتِّفاق من الطالب والمطلوب إليه، ثُمَّ يتركه في يد من هو في يده إلى أن ينقطع أمرهم.

مسألة: [في ادِّعاء الورثة شيئًا]

ومن غيره: ومن كتاب مُحمَّد بن جعفر: فإن ادَّعى أحد من الورثة أو غيرهم دعوى في عبد أو دابة كانت في يد من هي في يده ومؤنتها عليه؛

---

(١) في الأصل: + «خلف نسخة خلفه».
(٢) في الأصل: + «نسخة يد.
(٣) في الأصل: + «نسخة وإن كان يتيم أو كان غائب وكانت الدعاوى من الحيوان أو رثة وقف الذي فيه المنازعة ولم يبعه حتَّى ينقطع أمره».
(٤) في الأصل: + «نسخة تركه».
(٥) في الأصل: «يحجره نسخة حجره».
(٦) في الأصل: «أن يتلفه نسخة لئلا يتلفه».

فإن صحَّت للمدَّعي غرم ما أنفق عليهــا للذي [هي] في يده مذ يوم وقعت. وإن لم يصحّ له شيء؛ فلا يُحال بين من هي في /٨٩/ يده، وبين استعماله، ولا يضمن الغلَّة إلَّا المغتصب[١]. وإن لم يصحّ له شيء لم يكن عليه شيء، ويؤجّل بقــدر ما يُحضر بيِّنته من موضعها. فإن اتَّفقــوا على بيعها برأيهم؛ فذلك إليهــم، ويكون الثمن في يد مــن في يده العبــد أو الدابة، بعلم من الحاكم أو عدلين.

مسألة: [في بيع ما يخلِّفه الهالك]

رجع إلى كتاب فضل[٢]: ويباع ما خلّــف الهالك من الرقيق والحيوان[٣] إذا كان فيهــم يتيــم أو غائب، إلَّا مــن كان مالهم الحيــوان أو الرقيق مثل الأعراب الذين أموالهم[٤] المواشــي؛ فإنَّ أموال اليتامــى لا تباع. وكذلك ما يحتاج إليه اليتيم من الآنية لا تباع.

ولا يباع ما ينقسم بالكيل والوزن ويعتدل قســمه، مثل: التمر والحبّ؛ فإنَّه ينقسم بين الورثة ويقبض الوصيّ حصَّة اليتيم والغائب[٥].

والرقيق إذا كره البائع بيع حصَّته؛ بيعت حصَّة اليتيم والغائب مشتركة[٦]، وفي بعض قول الفقهاء: إنَّهم يُجبَرون على بيعه إذا طلب أحد الورثة ذلك، وهو أحبّ القولين إلينا.

---

(١) في الأصل: + «نسخة»، وقد أثبتنا ما بعدها كما هو مثبت بنصِّه تقريبًا في المجلَّد ٢٩ من كتاب المصنَّف للكندي.

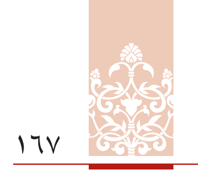
(٢) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٩): «ومن جامع ابن جعفر».

(٣) في الأصل: «من الرثة نسخة من الرقيق والحيوان».

(٤) في الأصل: «مالهم نسخة أموالهم».

(٥) في الأصل: + «وفي نسخة ولا يباع ما ينقسم».

(٦) في الأصل: + «نسخة بيعت حصة اليتيم وحصة الغائب وتكون مشتركة».



وقال مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يتحاصصون الخدمة إلَّا أن يكون في بلدان متفرقة فليس ذلك على العبد، فإن طلب العبد البيع فإنَّه يباع. وفي قول بعض الفقهاء: إنَّهم يجبرون على بيعه إذا طلب أحد الورثة ذلك، وهو أحبّ القولين إلينا.

وأمَّا الدواب فتباع، إلَّا أن تكون الدواب جمالًا أو بقرًا[١] قد خُضر عليها؛ فإنَّ[٢] الخضرة لا تقتل حتَّى تنقضي الزراعة. وكذلك العبيد إذا كانت في زراعة.

وإن كان مولى العبيد والبقر قد أكراها أحدًا في زراعة؛ فحتَّى تنقضي. وإن كان في عمل غير الزراعة إلى أجلٍ؛ فحتَّى ينقضي الأجل. وإن كان في عملٍ إلى أجل بيع. ونفقة الدواب والعبيد ما لم تبع من رأس مال الْميِّت، فإن لم يكن له مال غير الدواب والعبيد كان على الورثة على كلّ واحد[٣] بقدر حصَّته[٤]، وهو في رقابها. /٩٠/

(١) في الأصل: + «نسخة من جمال أو بقر».
(٢) في الأصل: + «نسخة لأن».
(٣) في الأصل: «كل واحد وفي نسخة على كلّ واحد».
(٤) في الأصل: + «وكذلك وفي نسخة بقدر حصته».

باب ٢٦ فيمن طلب يمين المشهود له بِحقّ لا يعرفه، أو المقرّ له، والمشهود أو الحاكم، أو المقرّ لغيره، وما أشبه ذلك

وإن طلب المشهود عليه يمين المشــهود له: ما للشاهد ولا لولده حصَّة فيما يشهد له؛ فله عليه اليمين بذلك.

مسألة: [في الشهادة على حقّ غير معروف]

ومن شــهد له شــهود على حقّ لا يعرفه، وطلب المشــهود عليه يمين المشــهود له؛ فإنَّما له عليه يمين: ما يعلم أنَّ شهوده شهدوا له بباطل، [ولا نصب في ذلك][1].

وذلك مثل: المرأة يشهد لها شــهود على حقّ على زوجها، ولم يحضر تزويجها؛ تحلف ما تعلم أنَّ شهودها شــهدوا لها بباطل، وأنَّه لها عليه إلى وقت حلفها.

وكذلك الرجــل يقدم وقــد خلّف له مال فــي بلد أو حــقّ على أحد بميراث، لا يعرف هو المال ولا الْحَقّ إلَّا ما شهدت به الشهود.

أو صبيّ نشأ ولم يعلم ما شــهدت [له] به الشــهود؛ حلف ما يعلم أنَّ شهوده شهدوا له بباطل، حكم بذلك موسى بن عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

(١) هذا الزيادة بنَصِّها من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٦.



وكذلك إن أقرَّ ميِّت أو حيّ لرجل بِحقّ أو لامرأة لا يعرفانها، حلف: ما يعلم أنَّه أقرَّ له بباطل، ولا يعلم أنَّه ألجأه إليه بغير حقّ.

مسألة: [في ادِّعاء المشهود عليه برجوع الشاهدين]

وإذا شهد شاهدان على رجلٍ بمال، فقضى به القاضي، ثُمَّ ادَّعى المشهود عليه أنَّهما رجعا عن شهادتهما كان له أن يستحلفهم[1]؛ فقال أصحاب الرأي: لا يمين عليهما في ذلك. وقال بعض الناس: عليهما اليمين.

وقَالَ: ألا ترى أنَّهما أتلفا مال هذا الرجل، فإن حلفا وإلَّا قضيت عليهما بالمال.

وكذلك كلّ ما شهدا عليه من مال أو متاع أو غير ذلك؛ فهو على ما وصفت لك.

مسألة: [في الحلف على الإقرار]

ومن غيره: وسألته عن: رجل أقرَّ أنَّ عليه لرجل كذا وكذا ثُمَّ جحده، ولم يعلم الذي أقرَّ له أنَّ ذلك الْحَقّ الذي له عليه، ثُمَّ رفع عليه إلى الحاكم ولم تكن له بيِّنَة على إقراره له؛ يطلب يمينه أنَّه ما أقرَّ أنَّ عليه له كذا وكذا، هل يلزمه ذلك؟

فقال أبو عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ: ليس عليه أن يحلف ما أقرَّ، ولكن يحلف ما عليه له كذا وكذا.

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٦): «فأرادا أن يستحلفهما».

مسألة: [في الشهادة والإقرار]

ومن جامع ابن جعفر: وقال من قَالَ: إن ادَّعى المطلوب إليه: أنَّ الشاهد خصمه أو ولده، أو عبده شركاء[1] في /٩١/ الذي شهد فيما شهد الشهود عليه[2] دعاه الحاكم إلى ذلك بالبيِّنَة؛ فإن صحّ ذلك بطلت شهادته.

وإن طلب المشهود عليه يمين المشهود له: ما للشاهد [ولا لعبده] ولا لولده [فيه] حصّة في الذي شهد له به؛ فله عليه اليمين بذلك.

وقال مُحمَّد بن المسبِّح: ليس عليه يمين. قال أبو المؤثر: لا أرى[3] على الخصم في هذا يمينًا؛ لأنَّ الشاهد لم يشهد له بشيء يجرّ منه إلى نفسه، ولا إلى ولده، ولا إلى عبده شيئًا، وإنَّمَا شهد لرجلٍ على رجل بِحقٍّ، فليس على المدَّعي ولا الشاهد لعبده ولا لولده في تلك الدعوى حقّ.

وإن كانت الحصَّة للشاهد في مالٍ بينه وبين الشركاء، ثُمَّ شهد على أحد شركائه بما يُزيل حصَّته إلى غيره؛ فشهادته جائزة ـ وقد بيّنا القول في ذلك ـ وليس لليمين هاهنا موضع.

مسألة: [صفة اليمين]

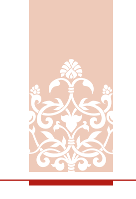
ومن جواب أبي الحسن: قلت: وكيف تكون اليمين؟ فاليمين أن يحلف بالله أنَّ حقّها الذي شهدت لها به البيِّنَة، وهو كذا وكذا، وهو لها على زوجها فلان بن فلان، ولا يعلم أنَّها أزالته عنه بوجه من الوجوه، ولا شيء منه.

---

(١) في الأصل: + «وفي نسخة حصة»، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٦): «أنّ الشّاهد خصمه، أو لولده، أو عبده».

(٢) في الأصل: + «نسخة وقال من قال: إن ادعى المطلوب إليه أن للشاهد فيه حصة أو لولده أو لعبده شركاء فيما شهد الشهود عليه».

(٣) في الأصل: «ليس نسخة لا أرى».



وإن كانت لا تعرف حقّها إلّا ما شهدت به البيِّنَة حلفت يمينًا بالله ما تعلم أن شهودها شهدوا لها بباطل ولا نصب في هذه اليمين بعد البيِّنَة. وأمّا إذا ادَّعى الْحَقّ على الْميِّت وأنكر ذلك الورثة، فإن صحّ ذلك بالبيِّنَة، وإلّا يمين الورثة لا يعلمون قبلهم حقًّا ما يدَّعي على هذا الْميِّت.

مسألة: [في الإقرار بالدراهم]

ومن قَالَ: هذه القطعة ـ الأرض والنخل ـ لفلان إقرارًا منِّي له بها [بد] راهم[1]، فقال الورثة للمقرّ له: احلف ما تعلم أنَّه أقرَّ لك بها بغير حقّ، ولا [أنَّه] ألجأها إليك؛ فإنّ عليه أن يحلف، فإن لم يحلف لم يكن له شيء، والله أعلم.

مسألة: [فيمن طُلب منه اليمين بالإقرار]

وفيمن طُلب منه اليمين فيما أقرَّ له به: أنَّه ما يعلم أنَّه أخطأ في إقراره [له به]، أو أقرَّ إلجاءً منه، وطلب يمينًا على ذلك أنَّه ما يعلم أنَّه أخطأ في إقراره له به وما يعلم أنَّه ألجأه إليه إلجاءً؛ كان له ذلك عليه.

مسألة: [في أمر سليمان بن محمد وفتح الهندي]

وعن أبي الحواري: وقد فهمت ما ذكرت من أمر سليمان بن مُحمَّد وأمر الهندي؛ /٩٢/ فإذا صحّ معك بالبيِّنَة أنَّ فَتح أشهد لسليمان بكلِّ ما كان له، وأنّ سليمان طالب لما عليهم لفتح الهندي، فإذا نزل إلى اليمين فطلب إلى غريمه أن يحلف ما عليه لفتح، أو ما معه لفتح شيء؛ كان له ذلك، وعلى ذلك يحلّفهم ما ستروا عنه لفتح الهندي شيئًا إذا أراد يمينهم على هذا.

---

(١) بياض في الأصل قدر نصف كلمة، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٦.

وإن أراد أن يُحلِّفَهم: ما قِبَلهم لسليمان من قِبَل [ما يدّعي من] هذا الْحَقّ من قِبَل فتح الهندي؛ كان ذلك له.

فإن ردُّوا اليمين له؛ لـم يكن عليه يمين إلَّا أن يكون يريد هو، فيحلف له: لقد أقرَّ معه فتح الهنـدي، أو أخبره من يثق به أنّ على هذا لفتح الهندي كذا وكذا.

وهذا بعد أن يصحّ بالبيِّنَة العادلة أنّ مال فتح الهندي لسليمان بن مُحمَّد. وإنَّمَا عليهم بالعلم ما يعلمون أنّ عليهم لفتح الهندي، وما معهم ولا ستروا مالًا، هـو لفتحٍ إلى اليوم، إلَّا أن ينصِب سـليمان اليمين: أنّ لفتح على هذا كذا وكذا قطعًا؛ فعنـد ذلك يحلف المدَّعى عليه قطعًا؛ فافهم ذلك، والحمد لله ربّ العالمين.

مسألة: [في جحد الإقرار]

وسـألته عن: رجل أقرَّ أنَّ عليه لرجلٍ كذا وكذا ثُـمَّ جحده، ولم يعلم الذي أقرَّ له أنَّ ذلك الْحَقّ له عليه، ثُمَّ رفع عليه إلى الحاكم ولم تكن له بيِّنَة على إقراره، فطلب يمينه: أنَّه ما أقرَّ له أنَّ عليه له كذا وكذا؛ هل يلزمه له؟

قال أبو عبـد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ليس عليـه أن يحلف ما أقرَّ لـه، ولكن يحلف ما عليه له كذا وكذا.

مسألة: [في طلب يمين المدّعي]

ومن جامع ابن جعفر: وكذلك كلّ من صحّ له حقّ ببيِّنَة عدل على حيّ أو ميِّت، فطلب الذي صحّ عليهم الْحَقّ يميـن المدَّعي؛ فعليه اليمين، وإلَّا فلا شيء له.



ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: لا نصب في ذلك، وإن كان لا يعرف حقّه إلَّا ما شــهدت له به بيّنته حلف بالله ما يعلم أنَّه ألجأ إليه ولا أن شهوده شهدوا له بباطل.

وكذلك المرأة التي يصحّ لهـا صداق ببيّنَة، ولا يعرفـه حيّ أو ميِّت يشهد للإنســان بمال بِحقّ أو يقرّ له به، فإن كان يعرف أنَّ ذلك له؛ حلف له[(١)]. وإن احتجّ أنَّـه لا يعرفه إلَّا ما شــهدت له به البيِّنَة حلــف بالله أنَّه: ما يعلــم أنَّ الْميِّــت ألجأ إليه ذلك، ولا أنَّ شــهوده شــهدوا لــه بباطل، ولا نصب في ذلك.

وإن احتــجّ أنَّه لا يعرف حقّــه إلَّا بِخبر من يثق بــه؛ حلف على ذلك، وليس عليه نصــب /٩٣/[(٢)]. قال أبو المؤثر: لا أرى علــى المدَّعي في مثل هذا يمينًا، ولكن يســتحلف المدَّعى عليه ما يعلم أنَّ عليه للمدَّعي حقًّا من قبل هذه الدعوى، وإِنَّمَا يحلف بالله.

مسألة: [فيمن ادَّعى حقًّا على خصمه]

ومن ادَّعى حقًّا على خصمه، واحتجّ أنَّه لا يعرفــه إلَّا بخبر من يثق به ولم تكن له بيِّنَة، فاليمين هاهنا إلى المطلــوب إليه أن يحلف ويبرأ [..][(٣)]. وإن أراد أن يحلف الطالب على ما يدَّعي بخبر من يثق به حلف واستوجب؛ لأنَّه هو ردّ ذلك إليه، ولا يحلف في مثل هذا بخبر من لا يثق به؛ لأنَّه ليس له أن يأخذ شيئًا لنفسه لا يعرفه بخبر من لا يثق به[(٤)].

(١) في الأصل: + «نسخة حلف عليه».
(٢) في الأصل: + «نسخة وليس فيه أيضًا نصب».
(٣) بياض في الأصل قدر كلمتين.
(٤) في الأصل: + «وفي نسخة: شيئًا لا يعرفه لنفسه».

وأمَّا إذا قامت البيِّنَة علــى حقّ لا يعرفه، فطلب المطلــوب إليه يمينه؛ حلف أنَّه ما يعلم أنَّ شــهوده شهدوا له بباطل، ثُمَّ استوجب حقّه الذي صحّ بالبيِّنَة العادلة.

مسألة

ووجه آخر: أن يخاصم خصمًا في مال أو دين قد ورثه، أو أخذه له من يقــوم بأمره، فلا يعرفه الذي لــه إلَّا بمعرفة من يثق به مــن امرأة أو رجل، وينكر ذلك الخصم؛ فهذا لا نصب فيــه وفيه الأيمان بينهما؛ فإمَّا أن يحلف المدَّعى عليه: أنَّ هذا الشيء له ما يعلم أنَّ لهذا فيه حقًّا، وإلَّا حلف الطالب لقد أخبره من يثق به: أنَّ هذا الشيء له ما يعلم لهذا الخصم فيه حقًّا. **فإذا ردّ إليه الخصم اليميــن وحلف على هذا [أنَّه له] أخذه**، واســأل عن ذلك. قال أبو المؤثــر: لا أرى على الذي أخبــر يمينًا، ولكن يجبــر المدَّعى عليه أن يحلف ما يعلم لهذا المدَّعي حقًّا في هذه الدعوى أو يقرّ بها ويســلمها. قال أبو الحواري: كذا قَالَ نبهان.

مسألة: [فيمن ادَّعى حقًّا كان لأبيه عليه]

وسألته عن: رجل ادَّعى على رجلٍ حقًّا كان لأبيه عليه، وزعم أنَّه أخبره أو بلغه ولم تكن بيِّنَة، وكره المطلــوب أن يحلف، وقَالَ: احلف أنت؟ قَالَ: يحلف أنَّ أباه أخبره أو بلّغه.

قلت: لم يرض بذلك. قَالَ: فيحلف هو.

قلت: فكرِه. قَالَ: فيُحبس حتَّى يحلف أو يُعطي.



باب ٢٧ في شهادة النساء

وعن جماعة: الحدود التي لا تجوز فيها شهادة النساء كم هي وما هي؟

فقول أصحابنا: إنَّ شهادة النساء جائزة في كلّ شيء من الحدود وغيرها إلَّا في الزنا وحده؛ فإنَّه لا تجوز شهادتهنَّ فيه.

مسألة: [فيما تجوز شهادة النساء]

ومن بعض الكتب عن قومنا ـ فيما أحسب ـ وحدّثني عن الحجَّاج[1] عن الزهري[2] قَالَ: «مضت السُّنَّة من رسول الله ﷺ [والخليفتين من بعده] /٩٤/ أنَّه لا يجيز شهادة النساء في الطلاق والنكاح والحدود»[3].

قال أبو سعيد: معي أنَّه في قول أصحابنا: إنَّ شهادة النساء مع الرجال جائزة في جميع الحقوق وما يخرج مخرجها، والطلاق والنكاح من ضروب

(١) حجَّاج بن أرطاة بن ثور بن هبيرة بن شراحيل النخعي الكوفي القاضي، أبو أرطاة (١٤٥هـ)، وقد سبقت ترجمته في المجلَّد الأوَّل.

(٢) أبو بكر محمَّد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب الزهري (٥٨ ـ ١٢٤هـ)، وقد سبقت ترجمته في المجلَّد الأوَّل.

(٣) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، بهذا السند في الحدود فقط دون الطلاق والنكاح، في كتاب الحدود، في شهادة النساء في الحدود، ر٢٨١٣٢. ورواه عبد الرزاق، عن عليّ بن أبي طالب موقوفًا، بلفظ: «لا تجوز شهادة النساء في الطلاق، والنكاح، والحدود، والدماء».

الحقـــوق لا من ضروب الحــدود عندي. ومعـــي أنَّ في بعــض قولهم: إنَّه لا تجوز شهادتهنَّ مع الرجال في الحدود كلّها. وفي بعض قولهم: إنَّها تجوز في كلّ شيء من الحدود والحقوق إلَّا في حدّ الزنا.

وما يثبت عن النبيّ ﷺ وصحَّ معه من مُحكمات سنَّته فهو أولى ما عمل به إذا صحّ ذلك.

وأمَّا شـــهادتهنَّ وحدهـــنَّ؛ فمعي أنَّه في قـــول أصحابنـــا: إنَّه لا تجوز شهادتهنَّ وحدهنَّ إلَّا فيما لا يطَّلع عليه الرجال.

مسألة: [في الحكم بشهادة النساء وحدهنَّ]

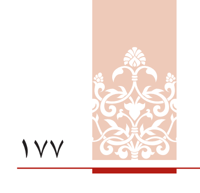
ومن أحكام أبي قحطان: ويُحكم بشـــهادة النســـاء وحدهـــنَّ فيما لا يمكن الرجال أن يشهدوا به من المحظور عليهم، وتجوز بينهم في ذلك شهادة امرأتين.

وقد قيل: بالقابلـــة (والقابلة: هي التي تقبل الولـــد عند الولادة وحدها) وحدها إذا كانت عدلة: إنَّه تجوز شهادتها في الولد. ولا تجوز في الاستهلال والموت والذكر والأنثى. وقِيلَ: تجوز في الموت والحياة.

مسألة: [الشهود في الأحكام]

ويُحكم بشـــهادة العدلين البالغين الحرَّين المسلمين، أو رجل وامرأتين، كذلك في جميع الحكومات كلّها علـــى جميع الملل كلّها، إلَّا في الزنا فإنَّه فرض الله ﷻ شـــهادة الأربعة من العـــدول من الرجال لا نســـاء معهم؛ لأنَّه لا يجوز في الزنا شهادة النساء وحدهنَّ، ولا مع الرجال.

ويُحكم بشـــهادة الاثنين من الرجال على الإحصـــان، وبالمرأتين مع الرجل.



ويُحكم بشهادة النساء وحدهنَّ فيما لا يمكن الرجال أن يشهدوا به من المحظور عليهم، ويجوز بينهم في ذلك شهادة امرأتين.

وتجوز شهادة العدول من الرجال والنساء، من أهل كلّ ملَّة على ملّتهم على ما يجوز من ذلك، بين أهل الصلاة في جميع الحكومات كلّها. ولا تجوز شهادتهم على أهل الصلاة من الحكومات [كلّها]، ولا فيما عاد في المعنى عليهم. وذلك مثل ما يرجع به المشهود عليه من أهل الصلاة؛ لأنَّه لا يجب بها على أهل الصلاة شيء.

مسألة: [في تنفيذ الأحكام، وما لا يتَّطلع عليه إلَّا النساء]

ومن كتاب مُحمَّد بن جعفر: **وإِنَّمَا ينفذ الْحَقّ بإقرار، أو شهادة رجلين عدلين، أو رجل وامرأتين.** ولا تجوز شهادة النساء إلَّا مع رجل[١] إلَّا فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه من نفاس النساء، /٩٥/ وما يكون في الفروج[٢]، من العُذْرَة والرَّتق، وحياة المولود في الرضاع.

وأقلّ ما يجوز في ذلك امرأة عدلة مسلمة، فإن شهدت امرأة غير عدلة برضاع بين رجل وامرأة فلا يتزوَّج بها. قال أبو الحواري: قبل الملك فلا يتزوَّج بها، وإذا شهدت بعد الملك؛ فلا يفرّق بينهما إلَّا أن تكون عدلة، وهو قول موسى بن عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقد اختلف فيما لا يطّلع عليه إلَّا النساء، وما تجوز فيه شهادة النساء وحدهن؛ فقال من قَالَ: لا تجوز الشهادة في شيء من ذلك إلَّا أن يكون أربع نسوة، وذلك أنَّه يقيمهن مقام الحجَّة أن لو كان رجل وامرأتان،

(١) في الأصل: + «نسخة رجال».
(٢) في الأصل: + «نسخة الفرج».

وجعل المرأتين مقام الرجـل. وقال من قَالَ: لا يجوز فـي ذلك أقلّ من امرأتين، وذلك أنَّه لما جاز شـهادة النسـاء وحدهنَّ أقامهنَّ مقام الحجَّة الواحدة منهم مقام الرجل، فقَالَ: لا يكون الحكم في الحكم إلَّا بشاهدين. وقـال من قَالَ: لا يجوز في ذلك شـهادة امرأة، وذلك أنَّـه لما أقام امرأة حجَّة وهي في سـائر الأحكام لا تكون حجَّة أبدًا إلَّا أن يكون معها رجل فيما خصها من هذه الأحكام، فلمَّا كانـت الأحكام خاصة هاهنا تقوم بها الحجَّة بقول النساء زالت فيه البيّنَات وكان فيه الخبر حجَّة، وقام خبر هذه المرأة مقام الحجَّة في الأحكام، وأجمعت[1] الأمة من أسـرها لا اختلاف بينهم أنَّه لا يكون رجل جائز الشـهادة في الأحكام وحده إلَّا ومعه رجل غيره أو امرأتان غيره عنده.

مسألة: [في شهادة النساء مع الرجال]

وشهادة النساء جائزة مع الرجال في كلّ شـيء، إلَّا في الزنا فلا تجوز شهادة النساء.

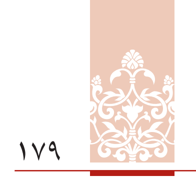
قالَ غَيره: قد قيل هـذا إلّا في الزنا والحدود [ومـا] يشـبه معنـى الحدّ.

مسألة: [في شهادة النساء دون الرجال]

وتجوز شهادات النساء في السقط والعُذْرَة والرتقاء، وموت المرأة وهي في النفاس، وخروج الصبيّ وبه حياة؟

وقال أبو عبد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا تجوز شهادتهنّ وحدهنّ على الموت.

(١) في الأصل: + «نسخة واجتمعت».



مسألة: [فيما تجوز شهادة النساء]

عن الزهري قَالَ: «مضت السُّنَّة عن رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنَّه لا تجوز شهادة النساء في الحدود».

وقالَ غَيره: تجوز شهادتهنَّ في جميع الشهادات إذا كان[1] معهنَّ رجل، ولا تجوز في حدّ الزنا ولو كان معهن ثلاثة رجال، والله أعلم بالصواب.

وقال من قَالَ: تجوز في الحقوق، ولا تجوز في الحدود، ولا في القود، ولا في /٩٦/ القصاص.

ومن غيره: وقد قيل: إنَّه تجوز شهادة النساء في جميع الشهادات إلَّا في الزنا.

مسألة: [في شهادة القابلة وحدها، وما تشهد فيه المرأة]

وسُئل عن شهادة القابلة وحدها أنَّ عليًّا أجاز شهادة القابلة وحدها. **وقَالَ: شهدت شريحًا أجاز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال.** ورد من العسرة (يعني: في بيع العبد إذا كان أعسر).

وعن الحسن: «أنَّه أجاز شهادة امرأة واحدة على استهلال الصبي»[2].

ومن الأثر: وسألته أتجوز شهادة النساء في الخلوة دون الرجال؟ قَالَ: لا، إلَّا أن يكون معهنَّ رجل.

قلت: فشهادتهنَّ في النفاس؟ قَالَ: لا يشهد ذلك غيرهنَّ.

---

(١) في الأصل: كن؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

(٢) رواه عبدالرزاق، عن الحسن موقوفًا، كتاب الشهادات، باب شهادة المرأة في الرضاع والنفاس، ر١٤٩١٩.

مسألة: [في شهادة امرأة واحدة عدلة]

وتجوز شـــهادة امرأة واحدة عدلـــة إذا كانت قابلة، والمـــرأة المرضعة، والمرأة القائســـة جراحات النســـاء بأمر الحاكم، ونحـــبُّ أن يكونا امرأتين. وكذلك نُحبّ أن يكونا امرأتين على عيب الأَمَة.

مسألة: [في اختلاف شهادة القابلتين]

وإذا كان عند امرأة في ميلادها قابلتان، وماتت المرأة في ميلادها وقالت إحدى القابلتين: خرج الولد حيًّا ومات بعـــد ولادته، وقالت الأخرى: خرج ميّتًا؛ فالقول قول التي شهدت بالحياة.

مسألة: [فيما تجوز شهادة النساء]

ولا تجوز شهادة النســـاء في شـــيء إلّا ومعهنّ رجل، إلّا فيما لا يطلّع عليه الرجال من النساء في أحداثهنّ، من ولد وغيره.

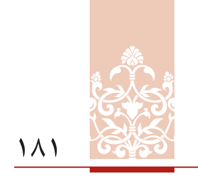
مسألة: [في شهادة النساء دون الرجال]

وعن شهادة النســـاء دون الرجال في السّـــقط والعذراء والرتقاء، وموت المرأة في النفاس، وخروج الولد حيًّا؟ قَالَ: شهادتهنّ جائزة في هذا. /٩٧/

ومن غيره: قَالَ: أمّا في موت النفســـاء فلا نعرف ذلك، وأمّا سائر ذلك؛ فقد قيل فيه كما قال.

مسألة: [فيما تجوز وما لا تجوز شهادة النساء]

قال أبو سعيد: وشـــهادة النســـاء مع الرجال في الولاية والبراءة فيما يجب فيه أحكام البراءة؛ جائزة في قول أكثر أهل العلم من المســـلمين،



إلَّا في الزنا، فإنَّه جاء الأثر: أنَّه لا تجوز شهادتهنَّ في الزنا مع الرجال، ولا نعلم أنَّ أحدًا قال بإجازة شهادتهنَّ هنالك.

وقد قال من قَالَ: لا تجوز شهادتهنَّ مع الرجال في شيء من الحدود، وتجوز في الحقوق.

والأكثر من قول أهل العلم من أهل الاستقامة: إنَّه تجوز شهادتهنَّ في جميع الأحكام من الرجال إلَّا في الزنا، ولا نعلم أنَّه قال أحد من أهل العلم: إنَّ شهادة النساء وحدهنَّ تجوز في شيء من الأحكام إلَّا فيما لا يمكن اطِّلاع الرجال عليه، مثل: الشهادة في العُذْرَة والرَّتق والعَفل في فروج النساء. وقد قيل ذلك في الرضاع، وشهادة القابلة.

وكُلّ ذلك لِمعنى ما لا يطّلع عليه الرجال إلَّا الرضاع؛ فإنَّه جاء فيه الأثر أنَّه تجوز شهادة المرضعة وحدها على الرضاع، وعلى فعلها من ذلك خاصّ في ذلك من شهادة النساء والرجال، إلَّا ما شاء الله من ذلك مِمَّا هو شبه ذلك.

فلمَّا أن جازت شهادتهنَّ في ذلك الذي وصفنا لِموضع ما لا يطَّلع عليه غيرهنَّ من الرجال؛ لم تجز شهادتهنَّ في الزنا خاصة لموضع ما لا يطّلعن عليه من ذلك، والله أعلم.

ولأنَّه ثبت من قول الله في الأحكام في الشهادة: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ (البقرة: ٢٨٢)؛ فدلَّ هذا على أنَّه لا تجوز شهادة النساء في الزنا لِموضع لا يجوز فيه إلَّا شهادة الأربعة، فإن لم يأتوا بالشهادة كما قال الله وهم أربعة؛ فأولئك عند الله هم الكاذبون، ولم يستثن في ذلك شيئًا.



فلمَّا خصَّ الحكم في الشـــهادة من الله بالأربعة في الزنا خاصة، ولم يأت في غير ذلك من الحدود من الســـرق والخمر والمسكر وغير ذلك من الحدود؛ دلَّ أنَّ ذلك ثابــت في جميع الأحــكام؛ لموضع أنَّ الزنا نفسه ثابت فيه أربعة شهدوا، والشـــهداء مذكورون، فكان ذلك في الزنا خاصة ثابتًا مستبينًا من سائر الأحكام، وكان سائر الحدود /٩٨/ ثابتة في ســـائر الأحكام، جائزة فيه شـــهادة الرجلين، فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان.

مسألة: [شهادة النساء في القتل]

قلت: فتجوز شهادة النساء في القتل؟ قَالَ: نعم، وتجوز شهادة النساء في كلّ شيء إلَّا في الزنا.



باب ٢٨ في شهادة قومنا

وقال مُحمَّد بن هاشم: لا تجوز شهادة قومنا فيما يُكفِّرهم.

وقِيلَ: لا تجوز شهادتهم فيما يوجبون به على المسلمين الكفر، وإن كان الحسن وابن سيرين. وإذا اجتمع في شهادتهم الْحَقّ والحدّ جازت في الْحَقّ وبطلت في الحدود؛ وذلك مثل شهادتهم على المسلمين بالسرق، يغرم المال ولا يُقطع، ونحو ذلك.

مسألة

من كتب محمود بن نصر[١]: رجلان من هؤلاء عدول عندهم؛ هل تجوز شهادتهم على من هو لنا وليّ في الدين، إذا جحد صاحبنا، وشهد عليه الرجلان منهم؟

نعم، جائزة إذا كانا عدلين عندهم في الدين، والتزويج والطلاق والقصاص والقود إلَّا في الحدود، وحدود الله فإنَّها لا تُقام بشهادتهم، ولو كانوا عدولًا في دينهم إلَّا في الحقوق.

(١) محمود (محمد) بن نصر (ق ٣هـ): عالم فقيه، عاصر الشيخ موسى بن عليّ ومحمد بن محبوب وغيرهما. انظر: معجم أعلام إِبَاضِيّة المشرق (ن. ت).

وذكر أبو أيُّوب رَحِمَهُ اللَّهُ عن أبــي عبيدة رَحِمَهُ اللَّهُ أنَّه قَالَ: للمثنَّى بن معروف[1] ـ أخو شُعيب بن معروف ـ الشــعبي: ما تقول في مُحمَّد بن سيرين والحسن في الطلاق والتزويج؛ أكنت تجمع وتفرّق بشــهادتهم؟ قال له المثنَّى: كنت أجزت شهادتهما. قال أبو عبدالله رَحِمَهُ اللَّهُ: هو ذلك.

مسألة: [فيما تجوز شهادة القوم وما لا تجوز]

وعن رجلين من قومنا شهدا على رجل من المسلمين أنَّه قتل مسلمًا، أو شهدوا عليه بالزنا، وهم أربعة ثقات في دينهم؛ هل يقام عليه حدّ ما شهدوا، وهل تسقط ولايته؟

فأقول: أمَّا شــهادتهم عليه في حقوق العباد فإنَّها تقام عليه بشــهادتهم، ولا تسقط ولايته بذلك. وأمَّا في حقوق الله فلا تجوز شهادتهم عليه؛ لأنَّهم شهدوا عليه بالكفر؛ فلا تجوز شهادتهم عليه في حقوق الله.

(١) المثنَّى بن المعروف (المعــرّف) (ق٢هـ): عالم فقيه من حملة العلــم عن أبي عبيدة إلى مصر. رغب أبو عبيدة في إيفاده مع الربيع إلى موسم الحجّ فأبى بقوله: «ما كنت لأفعل، أخرج مع الربيع والربيع غاية في ســنه وفضله ومعرفته، فما أشير عليكم أن تبعثوا غلاما حدثًا». انظر: معجم أعلام إبَاضِيّة المشرق (ن. ت).

باب ٢٩ في شهادة العبيد

واختلف في شهادة العبيد؛ فقال من قَالَ: تجوز. وقال من قَالَ: لا تجوز. وقال بعض أهل العلم: إنَّ أبا معاوية كان يجيز شـهادة العبيد. وقِيلَ: وكان شريح أقضى القضاة وكان يجيز شـهادتهم، والمعمول به في هذا العصر أنَّه لا تجوز شهادة العبيد.

قالَ غَيره: وقد قال من قَالَ: إنَّ شـهادة العبيد جائزة على [كلّ] حال، وهو بمنزلة الأحرار في الشهادة لدخوله في جملة الإسلام، ولم يستثن الله حين أمر بالإشـهاد العبيد فجاء الكتاب مطلقًا: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ (البقرة: ٢٨٢)، ﴿ذَوَا عَدۡلٍ مِّنكُمۡ﴾ (المائـدة: ٩٥). وقد ثبت في بعض التأويل أن العدل هو المقِرّ بجملة الإسـلام، ويخرج في بعض القول أنَّه الثقة، ويخرج في بعض القول: إنَّه الولي، ولم يذكر العبد بشيء فيما / علمنا.

وأكثر القول معنا: إنَّ شـهادة العبد لا تجوز؛ لأنَّه قيل: لا يكون حَكَمًا، فالشهادة ضرب من الحكم، والله أعلم في ذلك.

وقد قالـوا: إنَّ العبـد لو حكـم بِحُكـم وكان غير مخالـف لأحكام المسلمين؛ ثبت ذلك ولم يُنقض؛ فلو كان الأصل بما يجوز حكمه لَما ثبّتوه إذ وقع. وقد أجمعوا ـ لا نعلم اختلافًا ـ أنَّه تؤخذ عنه الولاية إذا كان يبصر الولاية والبراءة؛ لأنَّ ذلك يخرج من طريق الفتيا.

مسألة: [فيمن شهد حرًّا ثم ردّ إلى العبوديّة]

وعن رجل أعتق بقضاء قاضٍ فشهد بشهادات[١]، ثُمَّ جاء قاضٍ آخر فردَّه في العبوديَّة؛ هل يجوز ما شــهد به؟ قَالَ: نعم، تجوز شهادته التي شهد بها وهو عند الناس حرّ.

قال عمر بن مُحمَّد[٢]: وجدتُ هذه المسألة في كتاب القاسم بن مسبّح[٣]: **في عبدٍ عُتق بقضاء قاضٍ فشــهد بشــهادات، ثُمَّ جاء قــاضٍ آخر فردّه في العبوديَّة؛ هل تجوز شــهادته؟ فقَالَ: تجوز شــهادته.** وقال آخرون: لا تجوز شهادته إذا ردّ في العبوديَّة، سَلْ. /٩٩/

مسألة: [في شهادة العبيد]

ومن كتاب آخــر عن ابن جعفر: ولا تجوز شــهادة العبيــد من الرجال والنساء في شيء من الأشياء كلّها، إلَّا في الولاية؛ فإنَّها تثبت بشهادة الواحد منهم، فالمرأة والأمة إذا أبصروا ذلك وكانت لهم ولاية.

قالَ غَيره: وقد قيل: إنَّ شهادة العبيد جائزة إذا كانوا عدولًا.

---

(١) في الأصل: + «نسخة وشهادة بشهادة».

(٢) لعله: عمر بن محمَّد بن القاســم الضبِّي المنحي (ت: ٢٧٧هـ): عالم من إزكي. كان قاضيًا للإمامة الصلت بن مالك (٢٣٧ - ٢٧٢هـ)، وممن كره عزل الصلت وتولية راشــد، وقال يوم وفاة الإمام الصلت: «اليوم مات إمامكم، فتمســكوا بدينكــم». كان من مبايعي الإمام عزان بن تميم (٢٧٧هـ). انظر: معجم أعلام إباضية المشرق، (ن. ت)

(٣) لم نجد من ترجم له، ولعله: والد العلَّامة محمَّد بن القاسم بن المسبِّح (حيّ في: ٢٨٠هـ): من العلماء المعاصريــن للإمام الصلت بن مالــك الخروصــي (٢٣٧ - ٢٧٢هـ) والإمام راشد بن النظر (٢٧٣ - ٢٧٧هـ). انظر: معجم أعلام إباضية المشرق (ن. ت).



ومن الكتاب: ولا ينقض حكمه إذا كان عدلًا ما حكم به[١].

ولا يحكم بشهادة من أخذت ولايته وعدالته عمَّن لا تجوز شهادته فيما شهد به، إن كانت له الولاية والعدالة، ولا من عدّله ولا من تولّاه وإن بعدوا.

مسألة: [في شهادة المملوك لسيِّده ولغير سيِّده]

من بعض كتب قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: سئل عن شهادة المملوك؟ قَالَ: لا تجوز شهادة المملوك لسيِّده؛ ألا ترى أنَّ العبد ماله. واختلفوا فيه إذا شهد لغير سيِّده؛ /٦٧/ قال بعضهم: تجوز. وقال بعضهم: لا تجوز[٢].

---

(١) في الأصل: + «وفي نسخة: وما حكم به».
(٢) في الأصل: + «وبذلك».

باب ٣٠ فيمن تجوز شهادته، ومن لا تجوز، وشهادة العدول من قومنا الثقات في أهل الدعوة

وسألته عن الحاكم: **هل له أن يقبل شهادة ثِقتين لم تحمل لهما ولاية، ولا عدَّلهما معه معدّل**، ولا عَلم أنَّ أحدًا من المسلمين مِمَّن يبصر أحكام الولاية والبراءة يتولَّاهما إلَّا ما ظهر إليه من ثقتهما؛ هل له أن يحكم بشهادتهما ويحكم بها؟

قَالَ: **معي أنَّه قد قيل: إنَّه لا يكون العدل الثقة إلَّا الوليّ**، (والعدل هو الوليّ، والولي هو العدل). وقِيلَ: قد يكون العدل بمعنى الشهادة في الحقوق دون الوليّ في دينه.

وكذلك قد قيل: إنَّ الثقة [في دينه] تجوز شهادته فيما يقع تصديقه في مثله من الحقوق، وفي معناه ولو لم يكن وليًا. ولو كان لا تجوز الشهادة إلَّا من شهادة الوليّ لم تكن شهادة الذمِّيَّة الفاسقة في ديننا تجوز على المسلمين في الرضاع إذا كانت ثقة في دينها.

وكذلك شهادة الثقات من قومنا الذين هم فسّاق[1] ثقات فيما يدينون به، تجوز شهادتهم على بعضهم بعضًا بالاتِّفاق في كلّ شيء، ويجوز على المسلمين في قول أكثر أهل العلم في الحقوق.

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): + «في دينهم».

مسألة: [في عدالة غير المعروفين]

ومن جواب أبي عبد الله مُحمَّد بن روح[(١)] رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن أهل البدو والأطراف من المسافي الذين لا يُعرفون ثُمَّ تقوم لهم به عدالة، غير أنَّهم يقولون: ديننا دين المسلمين، وإِنَّمَا ينزلون إلى حكم أهل الدعوة دعوة الْحَقّ من أهل القبلة؟

فعلى هذه الصفة فاعلم أنَّه لا يثبت حقّ من الحقوق التي يدَّعيها المدَّعي بشهادة أحد إلَّا أن يكون ثقة في دينه، ولو كان من أهل البدع من أهل قِبلتنا وهو ثقة في دينه جازت شهادته في الحقوق ولم تجز شهادته في الحدود على أهل دعوة الْحقّ.

والثقة من ائتمنه أهل الخبرة به أنَّه لا يخون أمانته، ومن الأمانة ما يدين بتحريمه، وهذا إذا أقرَّ بدعوة المسلمين ولم يعلم أهل الخبرة به أنَّه خائن في دينه فهو وليّ للمسلمين، وهو ثقة ولو كان قليل المعرفة والبصر في الدين.

كذلك المبتدع بتضليل المسلمين وهو ثقة في دينه على ما قد وصفت لك، ولو كان فاسقًا عدوًّا للمسلمين؛ فعلى المسلمين أن يبرّوا، ولهم أن يحكموا بشهادته في الطلاق /١٠٠/ والتزويج والديون والديات والقصاص. وقد قال من قَالَ: إنَّهم لو شهدوا على رجل وليّ للمسلمين بأنَّه قتل متعمِّدًا بأنَّه يقاد بشهادتهم وولايته ثابتة.

---

(١) محمَّد بن روح بن عربي الكندي النزوي، أبو عبد الله (ق: ٤هـ): عالم فقيه من سمد نزوى. وزعيم المدرسة النزوانية. أخذ عن أبي الحواري، ومالك بن غسَّان بن خليد، وغيرهما. أخذ عنه: أبو سعيد الكدمي. عاصر محمَّد بن سعيد بن أبي بكر، وأبو الحسن محمَّد بن الحسن، وعمر بن محمَّد بن عمر الذي كان يكاتبه في قضايا العصر وشؤونه. له: رسالة في ذكر الأئمَّة المنصوبين في عُمان بعد خلع الإمام الصلت، وأقوال فقهية كثيرة. انظر: إتحاف الأعيان، ١/٢١٠ - ٢١٣. معجم أعلام إباضية المشرق، (ن، ت).

والعجب في هذا إذا جاء في الأثر استحلال دم الوليّ بشهادة الفاسقين، وهو ثابت الولاية وليس لنا إلَّا اتِّباع الأثر، ومن أخذ دينه بالقياس لحقّه في دينه الالتباس، ولم يكن له نور يمشي به في الناس إذا خالف الآثار، واتّبع الشبهة والحيار.

وأرى فيمن لا تصحّ لـه عدالة أن يؤمروا أن يتفقَّدوا الحقوق فيما بينهم على ما يعرفون علـى اتِّفاق منهم وتراض، ويؤمرون أنَّـه لا يظلم أحد بين أظهرهم، ويؤمرون بالإصلاح، ويجري بينهم الصلح فيما يسـع ما لا يلحق المصلح بينهم مخالفة الْحَقّ ولا إثم.

وقد قَـلَّ العدول اليوم في القرى فكيف في البَـدو؛ فعلى كلّ ناحية أن يتعاونوا على البـرِّ والتقوى، ويعينوا المظلوم على الظالم بما وسـعهم من الْحقّ.

مسألة: [في صفة العدل والوليِّ والثقة]

من كتب قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: قلت لإبراهيم: ما العدل؟ قَالَ: الذي لم تظهر منه ريبة. **والعدل عندنا: كلّ مسـتور لا يعرف بسوء ولا ريبة؛ فإذا كان كذلك جازت شهادته.**

أحسـب أنَّه ردّ: **قالَ غَيره: لا نعدّل إلَّا من يتولَّـى من ديننا خاصَّة، وقد يعدل بعض قومنا في دينهم**، وتجوز شهادتهم في بعض المنازل وفي بعضها لا تجوز.

وقد يفرّق بين العدل والثقة والوليّ.

بعض مـن يفرّق فيقـول: إنَّ العدل هو الـذي يؤتمن علـى الأمانات، ولا يعرف أنَّه مصرّ على شـيء من الخيانات، مسـارعًا للخيرات، مجانـبًا

للشبهات، مأمونًا على ما حمله من الشهادات وقام به، ولو لم يعرف منه من الموافقة في القول ما يجب له به الولاية من الْحَقّ، ولم يعرف منه [...][(١)] ذلك انتحالًا لدين غير دين المسلمين، وهو في ذلك يظهر في سيرته التمسّك بقول المسلمين في صلاته وزكاته وولايته وبراءته؛ فهذا هو العدل في بعض قول المسلمين. /١٠١/ وقال من قَالَ: هذا عدل وليّ.

والثقة: هو المأمون على ما حمل من الشهادات التي يشهد بها في صدقه في الحديث، ووفاء عهده إذا عاهد، وأمانته إذا ائتمن، وإنصافه من نفسه إذا عامل، وانقطاعه إلى الخيرات، واجتنابه للشبهات؛ فهذا ثقة فيما حمل من الشهادة. وقال من قَالَ: هذا وليّ تثبت ولايته أيضًا.

فإذا كان هكذا جازت شهادته فيما ائتمن عليه من الشهادة التي هو أمين فيها لا يلحقه تهمة بوجه من الوجوه.

والوليّ: أن يعرف منه الذي عُرف من العدل الثقة في موافقته للمسلمين في جميع ما يستحقّ به عندهم الولاية؛ لأنَّ الأصل ما أجاز المسلمون شهادة قومنا فيه على المسلمين، وعلى بعضهم بعض. فأصل ما قبلوا شهادتهم فيه الوجه الذي وافقوهم في دينه، ولم يلحقهم معهم في ذلك تهمة إذا كانوا لا تعلم معهم تهمة؛ لانتهاك ما يدينون بتحريمه، ولو كانوا في غير ذلك مخالفين لهم وهم أعداء في دينهم أجازوا شهادتهم على علمهم بعداوتهم لهم، ومخالفتهم إيَّاهم في دينهم لموضع ما آمنوهم فيه، وكانوا فيما شهدوا به معهم أمناء فيه أنَّهم لا ينتهكونه فيما وقعت به لهم معهم الأمانة والثقة.

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) جاءت العبارة بتصرّف هكذا: «ولو لم يعرف منه انتحال لدين غير دين المسلمين»، كما جاءت بعض هذه المسألة أيضًا بتصرّف مختصرة، ومتفرّقة في مسائل متعدِّدة، وذلك في «باب ٣٤: في صفة العدل وغيره».

وإن كانوا غير ثقات في دين المسلمين، ولا تجوز شهادتهم فيما قد علم المسلمون بأنَّهم يخالفونهم في تدينهم وتعبّدهم وتقرّبهم به إلى الله، فلمَّا علم المسلمون من قولهم المخالفة في دينهم في ذلك لم يقبلوا منهم شهادتهم في ذلك الباب، وكانوا فيه متَّهمين غير جائزي الشهادة. ومن ذلك أنَّه قيل: يكون عدلًا وثقةً ووليًّا، فإذا كان في حال العدل والثقة ـ وعلى ذلك أُجيزت شهادته ـ سُئل عنه في كلّ شهادة شهد بها بعد ذلك، وإذا صحَّت ولايته لم يرجع يسأل عنه حتَّى يعلم منه غير ذلك.

مسألة: [في صفة الثقة]

ومن أحكام الشيخ أبي سعيد: وسئل عن الثقة في دينه، ولم تتظاهر منه التهم في دينه؛ ما صفته؟ قَالَ: معي أنَّه إذا تظاهرت منه الأمانة في دينه، ولم تتظاهر منه التهم في دينه بأنَّه يدخل فيما لا يسعه بجهل ولا بعلم؛ كانت الأمانة أولى به، ولم تجز تهمته، وكان ثقة في دينه، وجازت شهادته إذا أمن على ذلك.

مسألة: [في شهادة عدول القوم]

عرضت هذه المسألة: وسئل عن رجلين من عدول قومنا شهدوا على رجل من المسلمين أنَّه قتل رجلًا عمدًا؛ هل تجوز شهادتهما عليه؟

قال /١٠٢/ بعض: إنَّه لا تجوز شهادتهما عليه؛ لأنَّ شهادتهما مِمَّا توجب الكفر عليه وهو القتل، والقتل عمدًا مِمَّا يوجب الكفر. ومعي أنَّه قيل: تجوز شهادتهما عليه وتؤخذ منه الدّية دية العمد، ولا يقاد. وقِيلَ: تجوز شهادتهما عليه، ولوليّه الخيار إن شاء أخذ الدية، وإن شاء قتله؛ لأنَّ القتل من الحقوق التي للعباد.

ولكنَّه لا تُترك ولايته إذا كان من أهل الولاية، إلّا أن يشهدوا أنَّه قتله عمدًا ظلمًا بغير حقّ؛ فإنَّه لا تجوز شهادتهما عندي على حال؛ لأنَّه بمعنى يكفّره، ولا مخرج له من الكفر هاهنا في هذه الشهادة. وإذا لم يشهدوا عليه أنَّه ظالم له في ذلك، فقد يمكن أن يقتله عمدًا بِحقّ فيما بينه وبين الله وتثبت الأحكام بشهادة الشهود، ولا يكونان قاذفين له بشهادتهما عليه أنَّه قتله عمدًا لما يحتمل أنَّه قتله عمدًا بِحقّ له.

قلت: فإن شهدوا عليه أنَّه قتله خطأ؛ هل تجوز ولا يختلف في شهادتهما؟ قَالَ: معي أنَّه على قول من يقول: تجوز شهادتهما على المسلمين في الحقوق، وهذا عندي من الحقوق، ولا يبين لي أن يلحق بمعناه في هذا تكفير له في حال ولايتهما في ماله.

قلت له: وإن شهدا أنَّه قذف زيدًا بالزنا؛ هل تجوز شهادتهما ولا يختلف؟ قَالَ: معي أنَّه لا تجوز شهادتهما عليه؛ لأنَّ القذف من الحدود وليس من الحقوق.

مسألة: [فيما تجوز وما لا تجوز شهادة قومنا]

قال أبو سعيد: أجمع أهل العلم أنَّه لا تجوز شهادة قومنا قَلُّوا أو كثروا فيما يوجب كفر أحد من المسلمين، أو يخرجهم من دينهم، أو من ولاية إلى عداوة؛ لأنَّهم خصماء للمسلمين في دينهم، ولا يجوز قبول قول مُدَّعٍ ولا شهادة خصم.

واختلفوا بعد ذلك في شهادتهم على أهل الاستقامة من المسلمين في الحقوق وجميع ما كان متعلِّقًا حكمه في الأموال والإنسان ما سوى الموجبات للكفر؛ فقال من قَالَ: لا تجوز شهادتهم عليهم في شيء من

الأحكام من الحقوق في الأموال ولا في الإنسان ولا في شيء من ذلك قَلَّ أو كثر؛ لأنَّهم ليس مِمَّن خاطب الله بإجازة شـــهادتهم إذ قَالَ: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾، فليسوا بمرضيين ما كانوا لدين الله خائنين وفي شيء من دين الله مخالفين، بـــل /١٠٣/ هم المخالفون لدين الله المســـتوجبون لعداوة الله وعداوة المسلمين.

وقال من قال من أهل العلم: تجوز شـــهادتهم في الحقوق ما كان ذلك متعلِّقًا في الأموال خاصة، ولم يدخل ذلك في الإنسان ولا في الفروج، مثل: الديون والإقرارات والوصايا والمواريث، ويكونون حجَّة على المسلمين في ذلك في الأموال، ولا يلحق المســـلمين في ذلك حجَّة في دينهم. ولا تجوز شـــهادتهم عليهم في مثل: الطلاق والعتاق والعِدد، وما يشبه هذا مِمَّا تدخل فيه أحكام الفروج.

وقال من قَالَ: تجوز شـــهادتهم في كلّ ما وافقوا به المسلمين في أصل ما دانوا به وعلم منهم الموافقة بالدينونة فيه للمســـلمين مِمَّا عدا ما يكفرون به المسلمين.

قال من قَالَ: تجوز شهادتهم في كلّ ما وافقوهم فيه ولم يدينوا بخلافه، حتَّى أنَّه قيل: تجوز شـــهادتهم عليهم في القَوَد والقصاص، ويقاد بشهادتهم المســـلم ويقتص منه وهو على ولايتـــه؛ لأنَّه يخرج ذلـــك مخرج الحقوق ولا يخرج مخرج الحدود في بعض القول.

وقال من قَالَ: لا تجوز شـــهادتهم عليهم في جميع ذلك ولا فيما يتعلَّق به الحدود من الحقوق مثل السرق والمحاربة التي يجب بها القطع أو الغرم.

وقال من قَالَ: تجوز شـــهادتهم من ذلك من الحقوق ويغرمون المال المتعلّق به الحدّ، ولا تقام عليهم الحدود بشـــهادتهم من المسلمين؛ لأنَّ



الحدود من المكفّرات. فلا تجوز شهادتهم على المسلمين في ذلك كلّه من جميع ما يجب به حـدّ في الدنيا أو عذاب فـي الآخرة، فذلك كلّه لا يجوز على المسلمين من شـهادتهم، ولا نعلم بين أهل الاستقامة في ذلك اختلافًا.

وأجمع المسلمون فيما معنا لا نعلم بينهم اختلافًا أنَّ شهادة العدول من قومنا جائزة عليهم من بعضهم بعض في جميع الحقوق والحدود والقصاص وجميع الأحكام الحادثة بين أهل الإقرار بالإسـلام. وكُلّ فرقة منهم تجوز شهادتهم على بعضهم بعض على سـائر الفرق من أهل القبلة من الروافض والشـيع والقدرية والمرجئة والخوارج وجميع من دان بخلاف المسـلمين ومفارقتهم، فشـهادتهم على بعضهم بعض إذا كانـوا /١٠٤/ عدولًا؛ لأنَّهم أهل ملَّة واحدة وأهل كفر ونفاق، يجمعهم جميعًا اسـم الملَّة واسـم الكفر والنفاق.

وأجمعوا أنَّ شـهادة العدول من قومنا من أهل القبلة جائزة على جميع ملل أهل الشـرك، من عبدَة الأوثان والنيران، من أهل العهد وأهل الكتاب في جميع الحقـوق، وما يثبت عليهم من الحـدود، إذا كان في ذلك ثبوت حقّ لله، أو للعبادة من حقّ واحد[١].

(١) هذه الفقرة بنَصِّها مكرَّرة في المسألة الثانية من «باب ٣٤: في الشهادة» من هذا المجلَّد.

باب ٣١ في شهادة قومنا

قال أبو المؤثر: قد أجاز المسلمون شهادة قومنا بما لا يكفِّرُ[ون] بها المسلمين، وبما لا يدينون باستحلاله من المسلمين، وهو حرام عليهم. فلا شهادة لهم على المسلمين والتعس والبتّ لهم [كذا]، ولا تجوز شهادتهم على المسلمين في الحدود، وإِنَّمَا تجوز شهادتهم في الحقوق.

مسألة: [في شهادة قومنا على المسلمين]

وقِيلَ: اختلف في شهادة قومنا على المسلمين؛ فقال من قَالَ: تجوز شهادتهم في جميع الحقوق ولو دخل في الحقوق حدود أُخِذ بالحقوق ولم يؤخذ بالحدود؛ وذلك مثل شهادتهم على المسلمين بالسرق والقتل والطلاق وأشباه هذا، فإِنَّه تقبل شهادتهم في الطلاق؛ لأَنَّه من الحقوق، وتقبل شهادتهم في السرق يؤخذ منهم المال ولا يقام عليهم الحدّ. وكذلك يقاد بشهادتهم ويقتصّ ولا يبرأ منه وهو على ولايته، ويوجد هذا عن أبي عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقال من قَالَ: لا تجوز شهادتهم على المسلمين فيما يكون فيه الحدود والقصاص والقتل وكذلك الطلاق، وإِنَّمَا تجوز في الأموال، ويوجد هذا عن أبي المؤثر.

وقال من قَالَ: لا تجوز شهادتهم على المسلمين في شيء من الأشياء قليل ولا كثير؛ لأنَّهم ليسوا[١] من المسلمين؛ لأنَّ الله يقول: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ (البقرة: ٢٨٢)، يخاطب الله المسلمين وليسوا[٢] هم من المسلمين. والإجماع من المسلمين أنَّه لا تجوز شهادتهم على المسلمين بما يشهدون عليه بالكفر، ولا يبرأ من أحد من المسلمين بشهادتهم.

وقِيلَ: إنَّمَا تجوز شهادتهم إذا كانوا هم الحكَّام على المسلمين، وكانت يد المسلمين غير منبسطة عليهم، أو لم[٣] تكن دعوة المسلمين ظاهرة عليهم، وأيديهم غير قاهرة. فإذا ظهرت دعوة المسلمين دعوا جميع قومهم وجميع أهل القبلة إلى دين المسلمين، فمن قبل ذلك منهم كان منهم، ومن ردّ ذلك عليهم كان حربًا للمسلمين /١٠٥/ إذا حارب على ذلك، حتَّى يرجع إلى دين المسلمين، ولا تكون الشهادة حينئذ إلَّا من عدول المسلمين.

مسألة

ومن جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وذكرت أنَّه يوجد في الآثار: أنَّ شهادة الرجل من قومنا تجوز في الحقوق إذا كان ثقة في دينه ولا تجوز في الحدود؟ فعلى ما ذكرت فهو كذلك. وكذلك وجدنا في آثار المسلمين وأخذناه عنهم أن تقبل شهادة العدول في دينهم من قومنا في الحقوق ولا تقبل شهادتهم على المسلمين فيما يكفرهم، فإذا الرجل من قومنا ثقة

(١) في الأصل: ليس؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

(٢) في الأصل: وليس؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

(٣) في الأصل: + «نسخة ولم».

في دينه فهو عدل في دينه؛ وذلك إنَّمَا فارقوا بتأويل تأوّلوه من كتاب الله، وأن هؤلاء(١) الذين معنا إنَّمَا فارقوا بالعمل وهو في أصل دينهم لا يتدينون به، ويتولون من كان قبلهم وكانوا على غير ما هم عليه، ويطول الكتاب في هذا.

مسألة: [في شهادة غير الأولياء]

عن أبي الحواري: رجل شهد معه ثقتان غير وليّين: أنَّ ماله من موضع كذا وكذا هو [لفلان، فإذا كانا عدلين في دينهما؛ هل](٢) **عليه أن يصدقّهما ويدع ماله** أم لا؟ فعلى ما وصفت؛ فإذا كانا عدلين في دينهما كان عليه أن يدع هذا المال على قول بعض الفقهاء. **وقال من قَالَ: لا تقبل شهادة قومنا على درهم ولو كان الحسن وابن سيرين**، وأكثر القول فيما أحسب هو القول الأوّل.

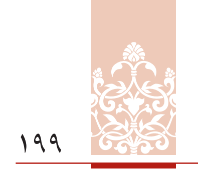
مسألة: [في شهادة المقرّين بالإسلام]

ومن جواب أبي عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ: وإِنَّمَا يكتفى من ذلك بشاهدين من كثير، والشهود اليوم حيث أقرَّ الناس بالإسلام جازت شهادتهم، إلَّا شاهد في عنقه حدّ لم يُقم عليه، أو مقيم على حرمة يعرفها ولا يبرأ منها، أو متَّهم في عمله صومه وصلاته وزكاته وأجر الشهود، وقد كان المسلمون يجيزون شهادتهم وهم لا يقرّون بدينهم، وأمَّا اليوم فقد أقرَّ الناس وجازت شهادتهم.

---

(١) في الأصل: + «نسخة وهؤلاء».

(٢) بياض في الأصل قدر أربع كلمات، والتقويم بتصرّف من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.



مسألة

ومن غيره: وقال مُحمَّد بن المسبِّح: أخبرني أشياخ المسلمين عن مهلَّب بن سليمان[١] أنَّه كان يقول: إذا ظهرت الدعوة في بلد كانوا[٢] عدولًا مثل عُمان، إلَّا مَن كان في عنقه حدّ، أو [على] مُحرَّم يقيم [عليه]. ولم يقبل هذه المقالة الأربعة أحد من الحكَّام ولا من الفقهاء، والله أعلم. /١٠٦/

مسألة: [في شهادة القوم، وغيرهم]

وقال أبو عبد الله: قيل: تجوز شهادة قومنا على المسلمين في كلّ شيء إذا كانوا عدولًا إلَّا ما يوجب الكفر للمسلمين بشهادتهم، ولكن إذا شهدوا على رجل من المسلمين أنَّه عليه لفلان عشرة دراهم؛ قبلت شهادتهم إذا كانوا عدولًا، وأخذ بما شهدوا به عليه من الحقوق. وإن كان منكرًا لذلك إذا شهد عليه شاهدان من عدولهم أنَّه قتل فلانًا أقيد به لوليه بشهادتهما.

قلت: فأبرأ منه وهو منكر لذلك وكانت له ولاية عندي؟ قَالَ: لا.

قلت: فإن شهدوا عليه أنَّه سرق؛ أقطع يده؟ قَالَ: أغرمه هذا المال ولا أقطع يده.

وقَالَ: تجوز شهادة قومنا العدول منهم في دينهم على المسلمين في الحقوق والقود، ولا تجوز في الحدود في الزنا والقذف والسرقة وشرب الخمر، وما كان من الحدود التي هي حقّ لله وليس هذا حقًّا للعباد.

---

(١) المهلَّب بن سليمان بن عمر بن المفضل الأزدي (ق:٢هـ): عالم فقيه. أخذ عنه: ابن محبوب روايات ومسائل. انظر: بابزيز: الإمام محمَّد بن محبوب حياته وآثاره، ص٤٨.

(٢) في الأصل: + «نسخة كان».

وقَالَ: وجدت في كتاب من كتب والدي مُحمَّد بن محبوب: لا تقبل شهادة قومنا على المسلمين فيما يوجب به الكفر ولو كان الحسن وابن سيرين، هكذا ليس مفسّرًا.

وقَالَ: الذي جاءت به السُّنَّة والأثر: أنَّ شهادة أهل القبلة ومناكحتهم وموارثتهم وقومنا منهم؛ [جائزة].

وقال من قَالَ: لا نقبل [شهادة] قومنا على درهم ولو كان الحسن وابن سيرين.

ولا تجوز شهادة الغلام الحرّ ما لم يحتلم ولا شهادة العبد المحتلم الفقيه المسلم.

وقيل أيضًا: إنَّ الصغائر إذا كثرت من العدل، وكان قليل التوقِّي لها؛ لم يكن في عداد(١) من تُقبل شهادته.

مسألة: [في شاهد الزور]

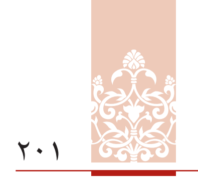
وسئل عن شاهد الزور؟ قَالَ: لا تقبل شهادته أبدًا إذا اقتطع بها أموال الناس إلَّا أن يَرُدَّها.

وقَالَ: فإن اقتطعت بشهادته [كذا]. **وقال أبو عبد الله مُحمَّد بن محبوب ـ رحمهم الله ـ: ولو غرم المال الذي شهد به؛ لم تقبل شهادته أبدًا، وتقبل توبته.**

ويُجلد صاحب الزور ويطاف به، ويطال حبسه حتَّى يُحدِث توبة.

---

(١) في الأصل: عدد؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من جامع ابن بركة، ج٢.



مسألة: [فيمن أخطأ في الشهادة]

ومن جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعمَّن شهد بشهادة ثُمَّ تبيَّن له بعد أن حُكم بشهادته أنَّه أخطأ وغلط في شــيء من لفظها، وقد مات المحكوم له والمحكوم عليه؛ ما يلزمه في ذلك؟

فعلى ما وصفت؛ فـإذا كان الخطأ والغلط منه مِمَّا قــد حكم به؛ فعليه الغرم لمن حكم عليه بغلطه أو خطئه /١٠٧/ وإِنَّمَا الغرم على هذا في ماله، فإن كان الذي قد حُكم عليه قد مات غَــرم ذلك لورثته ولا توبة إلَّا بذلك، وإِنَّمَا يغرم هذا الشاهد إذا كان على الخطأ والغلط بقدر ما يقع عليه إن كان معه ثان فعليه النصف، وإن كانوا ثلاثة فعليه بقدر ذلك.

ومن غيره: قَالَ: وقــد قيل: تجوز توبته إذا أحلَّه صاحــب الْحَقّ ولو لم يغرم. وأمَّا المرشي على شــهادة الزور والآخذ عليها أجرًا فلا توبة له إلَّا أن يردَّ ذلك، ولا يكون له من ذلك على بعض القول.

مسألة: [في توبة الشاهد]

ومن جوابه أيضًا: وعن رجل شــهد على رجل بشهادة وحُكم بشهادته، ثُمَّ أراد التوبة؛ ما يلزمه؟

فعلى ما وصفت؛ فيلزمــه الغُرم لمن حُكم عليه بمــا انتزع من يده من المال أو لزمه من غرم بشــهادة هذا الشــاهد؛ فهذا الــذي حفظنا من قول المسلمين. فإن أبرأه المشــهود عليه وأحله من ذلك فتلك توبته ولا تقبل له شهادة أبدًا. وكذلك الذي غرم له لا تقبل له شهادة أبدًا. فإن كان المشهود له ردّ على المشــهود عليه ما أخذ منه بشهادة هذا الشــاهد لم يكن على هذا الشاهد إلَّا التوبة والاستغفار.

قال لنا أبو المؤثر رَحِمَهُ اللَّهُ: من شــهد على رجل بمال في يده لرجل آخر، وحُكم بشــهادته، ثُمَّ إنَّ المشــهود له وهب المال للمشــهود عليه من بعد الحكم؛ لم تُقبل لهذا الشــاهد شهادة أبدًا، إلَّا أنَّه إن تاب من ذلك واستغفر كانت له ولاية، ولا شهادة له.

مسألة: [في شاهد الزور على يتيم]

وعن رجل شهد على يتيم بشــهادة زور، وحكم الحاكم على اليتيم بشــهادة هذا الشاهد، وقبض هذا المشــهود له مال اليتيم واستغله سنين حتَّى بلغ اليتيم، ثُمَّ أراد الشاهد التوبة ووصل إلى اليتيم فأخبره بما كان شهد عليه فطلب إليه الحِلّ مِمَّا كان شهد عليه به، فأحل له؛ هل يبرأ هذا الشاهد فيما بينه وبين الله؟

فعلى ما وصفت؛ فقد برئ هذا الشــاهد من قبل اليتيم، إلَّا أنَّه لا بُدَّ له أن يصل إلى المشــهود له بالمال الذي يأكله حرامًا بشهادته يأمره أن يردَّ المال إلى صاحبــه، ويحتجّ عليه في جماعة المســلمين من الاثنين فصاعدًا؛ فــإذا فعل ذلك فهذه توبته إن شــاء الله، /١٠٨/ قُبِل منه أو لم يقبل منه.

مسألة: [في شاهد الزور ما يصنع به]

من كتب قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: سئل عن شاهد الزور ما يصنع به؟ قَالَ: رأيت عمر بن عبدالعزيز أخذ شاهد زور فحبسه وأطال حبسه ثُمَّ خلى عنه، وما علمته عزَّره.

قَالَ: قال القاســم بن مُحمَّد في شــاهد الزور: يخفق أسواطًا [سبعة][1]

(١) بياض في الأصل قدر كلمة، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

على رأســه، ثُمَّ يقام للناس فيقَال: هذا أبو فلان شــهد على زور فاعرفوه. أحسب أنَّه رد.

قالَ غَيره: إن كان من العرب كتب اســمه وأرســله إلــى قومه فأعلمهم بذلك، وإن كان من الموالي كتب اســمه عنده، وأرســل به إلى أهل سوقه فأعلمهم بذلك[١].

يزيد بن هــارون[٢]: عــن الحجَّاج عن مكحــول قَالَ: **كتــب عمر بن الخطَّاب ﷺ في شاهد الزور: «اجلدوه أربعين، ويُحلق رأسه، ويطاف به[٣]، ويُطال ســجنه». وقِيلَ: إنَّ شــريحًا نزع عمامته وخفقه خفقات. قال بعض الناس: نرى أن يضربه على رأسه عشرين ضربة بالدِّرة، ويقيمه للناس عند مقعد القضاء، وينادى عليه هذا فلان بن فلان، ومنزله في بني فلان، شــهد عند القاضي فلان بن فلان بزور، وتبيّن ذلك للقاضي؛ فاعرفوه.**

مسألة: [في شهادة شاهد الزور]

ومن غير الكتاب: قال أبو عبد الله مُحمَّد بن محبوب: لا تجوز شهادة شــاهد الزور أبدًا، ولو أحدث توبة وصلاحًا، وليظهر الحاكم أمره حتَّى لا تجوز شهادته. قَالَ: ولا تجوز شــهادته عند ذلك الحاكم ولا غيره من الحكَّام.

---

(١) في الأصل: + «نسخة منه».

(٢) يزيد بن هارون بن زاذان بن ثابت الســلمي بالولاء، الواســطي، أبو خالد (ت: ٢٠٦هـ): عالم حافظ ثقة، ذكي، كبير الشأن. أصله من بخارى. ولد بواسط وتوفِّي بها. انظر: تقريب التهذيب، ر٧٨١٧، ٣٣٣/٢. الزركلي: الأعلام، ١٩٠/٨.

(٣) فــي الأصل: عليه؛ ولعلَّ الصــواب ما أثبتناه من النــصّ المكرَّر قبل قليــل، ومن: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.



مسألة

من الأثر: ومن شهد في أموال المسلمين بزور وحكم بشهادته؛ لم تقبل له شهادة، وإن تاب وردَّ المال الذي شهد عليه.

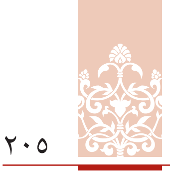
ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: لا تجوز شهادته وإن تاب وردَّ المال وأصلح؛ فإنَّه لا تقبل شهادته.

مسألة: [في شهادة الزور على طلاق أو عتق]

ومن الكتاب الذي عرفنا عن قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: وإذا شهد رجلان على رجل أنَّه طلّق امرأته ثلاثًا، وهما يعلمان أنَّهما شهدا على زور، فقضى القاضي بشهادتهما؛ قال أصحاب الرأي: إن شاء أحد الشاهدين أن يتزوَّجها فَعَل. ونحن نقول: حرّم الله عليه أن يتزوَّجها.

وكذلك لو شهدوا على رجل أنَّه أعتق جارية فلانة، فقضى القاضي بذلك؛ كان لأيِّ الشاهدين أن يتزوَّجها على قول أصحاب الرأي. ونحن نقول: /١٠٩/ حرام عليه أن يتزوَّجها؛ لأنَّه يعلم أنَّها مملوكة لسيِّدها، ولست ألتفت إلى قضاء القاضي إذا علم الشاهد أنَّه قد شهد زورًا؛ ألا ترى إلى قول الله تعالى في قوله: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (البقرة: ١٨٨).

ومن غيره: الذي معنا أنَّ القول الآخر هو الصواب، والأوَّل هو الخطأ لا يجوز العمل به؛ لأنَّه مخالف الكتاب والسُّنَّة والقول، والله أعلم.



ومن غير هذا الكتاب:

مسألة: [فيمن شهد بزور على مال]

ومن الزيادة التي في جامع ابن جعفر: وسئل عن رجلين شهدا لرجل على رجل في ماله بِزُور، هل للمشهود عليه أن يأخذ من مال المشهود له مثل الذي أخذ منه؛ فذلك حلال؟.

قال أبو سعيد رَحِمَهُ اللَّهُ: هو المخيّر، إن شاء أخذ من مال الشاهدين، وإن شاء أخذ من مال المشهود له، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [في شهادة شاهد الزور]

ولا شهادة لشاهد الزور؛ لأنَّه أخذ مالًا بشهادته حتَّى يردَّها.

قالَ غَيره: وقد قيل: لا يجوز ولو تاب وردَّه.

باب ٣٢ في استشهاد شاهد الزور، والشاهد بشيء قد أخذ ثُمَّ يستشهد على مثله

وعن الرجل يكون له على الرجل عشرة دراهم وعليه بها شهود فيقضيه إيَّاها بلا شـــهود، ثُمَّ إنَّ الرجل أيضًا عاد فداينه إلى أن رجع عليه عشرة دراهم أخرى بلا شـــهود فأنكره إيَّاها؛ هل لصاحب الْحَقّ أن يأخذ بشـــهادة الشاهدين اللذين شهدا عليه بالعشرة الأولى؟ فإن أحضر شاهدين بالعشرة الأولى؛ فلا بأس بذلك.
هدا عليه بالعشرة الأولى؟ فإن أحضر شاهدين بالعشرة الأولى؛ فلا بأس بذلك.

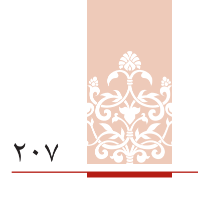
وقلت فــي يمينه[١]: فإن طلب المشــهود عليه يمينه أنَّ هذه العشــرة له عليّ؛ فله ذلك. وقد ســمعت بعضًا يقول: إنَّه يكره له أن يقيم شاهدين قد استوفى حقّه بشهادتهما.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل هذا. وقال من قَالَ: إنَّ الحاكم يُحلِّفه له أنَّ هذه العشرة الدراهم التي شهد لك بها هذان الشاهدان عليّ هي لك إلى هذا اليوم، أو إلى هذه الساعة، أو إلى هذا الحين.

مسألة: [في استرجاع حقّ بشهادة زور]

وقال مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لو أنَّ رجلًا اغتصبه رجل مالًا، فلم يقدر عليه إلَّا بشــاهدي زور؛ فلا يحلّ لــه أن يأكل هذا المال بشــهادتهما، ولو

(١) كذا في الأصل: «وقلت في يمينه»، وجـاء مكان هذه العبارة في: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥ بتصرّف: «وقول: يُكره له أن يقيم شاهدين قد استوفى حقّه بشهادتهما».



حكم له بذلك الحاكم؛ فإن فعل فليردَّ ذلك المال إلى المحكوم /١١٠/ عليه، أو إلى ورثته إن كان قد مات.

ومن غيره[1]: قال أبو سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يعجبني أن يأخذ ماله إذا كان يعلم أنَّ له في الأصل فيما لا يشكّ فيه، وليس إبطاله عند استعمال الشاهدين بالزور مِمَّا يحرم عليه ماله، ولكنَّه يؤثّمه ذلك الأمر[2] بشهادة الزور، إذ هي بالباطل؛ فلا يجوز الأمر بالباطل، ولا يكون إبطاله بوجه من الوجوه يُحرّم عليه حلاله.

ومن الجواب: ولكن إذا كان قد حكم له الحاكم بذلك ولم يَدْعه بالبيِّنَة، ولم يعلم أنَّ ذلك له؛ [فهو له] حلال أن يأخذه ويأكله، وعلى الحاكم أن يغرم مثل ذلك للمحكوم عليه.

[ومن غيره]: ليس يجوز [له] استعمال شاهد الزور؛ فإن أخذ ماله بعينه؛ فلا شيء عليه. وإن أخذ غير ماله العين، مثل أنَّه حكم له بالمثل، أو بالقيمة؛ فعليه التوبة، وليقاصص المحكوم عليه، فإن أبى قاصص نفسه، ولا يحرم عليه ماله بظلمه نفسه ولا يبطل.

قالَ غَيره: أخاف على الشاهدين ضمان [المال] إذا شهدا بغير علم؛ لأنِّي عرفت ـ في بعض القول ـ أنَّ المشهود عليه بالزور مُخيّر؛ إن شاء أن يأخذ عوض ماله إذا ظفر به من مال الشاهدين، أو من مال المشهود له إن كان يعلم أنَّه لا حقّ له في المال، وإِنَّمَا أخذه بشهادة الزور وهو يعلم ذلك ـ أعني المشهود عليه ـ، ولا أعلم اختلافًا في أخذه عوض ماله من

(١) في الأصل: + « نسخة قال غيره»، وأثبتنا النسخة المشار إليها كما في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) بنصّه.

(٢) في الأصل: + «نسخة للأمر».

مال المشهود له، وإِنَّمَا الاختلاف في مال الشاهدين. وأرجو أَنَّه إِنَّمَا له أن يأخذ عوضه في السريرة؛ فانظر في ذلك، ولا تأخذ منه إِلَّا ما وافق الْحَقّ والصواب.

مسألة: [في شهادة من أقرَّ بشهادة الزور]

عن أبي الحواري: وعن رجل كانت شهادته مقبولة، ثُمَّ إِنَّه شهد لرجل بمال ثُمَّ رجع فشهد بذلك المال لرجل آخر، فقال له الحاكم: أليس قد شهدت بذلك المال لفلان الأوَّل؟ فقَالَ: شهدت له بالزور؟

فعلى ما وصفت، فإن كان المال قد انقطع بشهادته الأولى؛ لم تقبل شهادته بعد ذلك أبدًا. وإن يكن المال لم ينقطع بشهادته، ولم يحكم بشهادته التي قَالَ: إنَّه شهد بها بالزور؛ فإن كان قد تاب قبلت شهادته. وإن لم يكن /١١١/ تاب من ذلك حتَّى شهد بهذه الشهادة الآخرة؛ لم تقبل شهادته في هذه الشهادة، وتقبل بعد ذلك.

مسألة

ومن جامع ابن جعفر: وقِيلَ: شاهد الزور قاتل ثلاثة، قتل نفسه بشهادة الزور، وقتل الذي نزع ماله بغير حقّ، وقتل الذي أطعمه المال بالحرام.

وقِيلَ: إنَّ النبيّ ﷺ قَالَ: «**أَلَا أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكَبَائِرِ؟: الْإِشْرَاكُ بالله [وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ]، وَكَانَ مُتَّكِئًا فاحتفزَّ: وقول الزور، ورفع بها صوته**»[1]. وقِيلَ: من قول الزور قذف المحصنات وشهادة الباطل. وشاهد الزور لا تقبل له شهادة أبدًا.

---

(١) رواه البخاري عن عبدالرحمن بن أبي بكرة بمعناه، ما قيل في شهادة الزور، ر٢٤٦٠، ٥٥١٩. ومسلم، مثله، بيان الكبائر وأكبرها، ر١٢٦.



ومن غيره: وقد قال من قَالَ: لا تقبل له شهادة أبدًا في تلك الشهادة، وأمَّا في غيرها فإذا تاب وأصلح وعرف منه أحواله ما تجوز به الشهادة في حكم المسلمين جازت شهادته؛ لأنَّ بالتوبة والموافقة والصلاح في الدين، وأداء الفروض، والانتهاء عن المحجور تَجب الولاية؛ فلا يستقيم أن تجب ولايته، ولا تجوز شهادته على [...](١) ما جاء في الأثر.

ومنه: وأمَّا من زنا أو قذف أو قتل ثُمَّ تاب ودان بالحقِّ؛ قُبلت شهادته.

ومن غيره: وقال من قَالَ: إنَّ القاذف لا تقبل شهادته أبدًا ولو تاب. والقول الأوَّل عن أبي المؤثر أنَّه يأخذ به.

ومن الكتاب: وكلُّ من طرحت شهادته بحدث، ثُمَّ تاب وأصلح؛ جازت شهادته، إلَّا شاهد الزور. فإذا اقتطع بشهادته شيئًا من أموال الناس لم تجز شهادته أبدًا. وإن غرم وتاب وأصلح؛ ثبتت ولايته وبطلت شهادته.

ومن غيره: وقد قيل: كلّ شهادة شهد بها في مال أو فرج أو قصاص أو حدّ أو نكاح أو طلاق أو شيء من الأحكام فشهد بشيء من الزور في ذلك، فأنفذ الحكمَ الحاكمُ بشهادته؛ فذلك من الزور ولو كان من الأموال، ولا تقبل شهادته من بعد ولو تاب وأصلح وغرم.

ومن غير الكتاب: فصل: وكُلّ شاهد شهد بشهادة تردّ به شهادته في شيء لم ترجع تجوز في ذلك الشيء بعينه.

ومن الكتاب: **وكلُّ من طرحت شهادته بحدث ثُمَّ تاب وأصلح؛ ثبتت ولايته وبطلت شهادته. وإن شهد ولم ينفذ الحكم /١١٢/ أو ردَّت شهادته فلم يعدل ثُمَّ تاب؛ قُبلت شهادته من بعدُ، إذا لم يكن قُطع بها مال.**

---

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات.

ومن غيره: وقد قيل: إذا لم يكن قُطع بها حكمٌ أَحَقَّ به باطلًا أو أَبطَل به حقًّا.

مسألة: [في الحكم بشهادة الزور]

وقال بعض الفقهاء[1]: **في رجل شهد بزور مع شاهدين أو شهود، فحُكِم بشهادتهم، ثُمَّ أقرَّ أنَّه شهد بزور؛ فإنَّه لا يضمن إذا كان شهد معه شاهدان؛ لأنَّ شهادتهما يُجتزَأ بها عن شهادته. فإن كان إنَّمَا حكم بشهادته وشهادة آخر معه؛ ضَمِن النصف. وإن شهد معه شاهدان ولم يحكم بشهادته هو؛ قُبلت شهادته فيما يستأنف. وإن كان إنَّمَا حُكِم بشهادته؛ لم تُقبل شهادته من بعد.**

مسألة: [في المقرّ بشهادة الزور مع جماعة]

قال الفضل بن الحواري: **قال مُحمَّد بن محبوب ـ رحمهم الله ـ في رجل شهد بزور مع شاهدين أو شهود؛ فحكم بشهادتهم كلّهم، ثُمَّ أقرَّ أنَّه شهد بزور[2]؟**

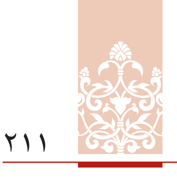
قَالَ: لا ضمان عليه[3] إذا شهد معه شاهدان؛ لأنَّ شهادتهما يُجتزأ بها عن شهادته. وإن كان إنَّمَا حكم بشهادته وشهادة آخر معه فإنَّه يضمن النصف.

---

(١) جاء في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): «قال أبو عبدالله»، وفي منهج الطالبين (ج٩): «قال محمَّد بن محبوب»؛ وهي نفس المسألة الآتية التي كررَّها المؤلّف بألفاظ متقاربة، مع ذكر ابن محبوب.

(٢) في الأصل: + «نسخة زورًا».

(٣) في الأصل: + «نسخة لا يضمن».



[ما] تقول في شهادته فيما يستأنف؟ قَالَ: إن كان شهد معه شاهدان؛ قبلت شهادته[١]؛ لأنَّ المال يتلف بشهادتهما. وإن كان إنَّمَا شهد معه شاهد واحد؛ لم تُقبل شهادته أبدًا فيما يستأنف.

مسألة: [في المرتشي على شهادة الزور]

وقِيلَ في المرتشي على شهادة الزور، الآخذ عليها أجرًا؛ فلا توبة له إلَّا أن يردَّ ذلك. ولا يكون له الحلّ من ذلك على بعض القول.

[ومن غيره]: وإن كان هذا المشهود له ردّ على المشهود عليه ما أخذ منه بشهادة هذا الشاهد؛ لم يكن على هذا الشاهد إلَّا التوبة [والاستغفار][٢].

مسألة: [في شهادة الزور تقيَّة]

وسئل: هل يجوز له أن يشهد تقيَّة بالزور؟ قَالَ: لا يجوز له ذلك إذا كانت تتلف الأموال بشهادته؛ لأنَّه فعل، ولا يسعه التقيَّة فيه.

قلت: فهذه الشهادة حيث ما كانت، أم ذلك خاص؟ قَالَ: هذه عندي حيث يكون بها شاهد زور في الحكم، فشهادته بتلف مالٍ، أو ما لا يجوز له أن يفعله على التقيَّة من الفعال؛ لأنَّ شهادته هاهنا تقوم مقام الفعل عندي فيما قيل، ولا تجوز التقيَّة في الفعل فيما قيل.

قلت: فإن كان /١١٣/ قد شهد ولم يعلم تلف بها شيء أم لا؟ قَالَ: عندي أنَّ عليه التوبة ما لم يعلم أنَّه قد تلف بشهادته تلك ما يلزمه فيها الضمان.

---

(١) في الأصل: + «نسخة إذا كانوا عدولًا».

(٢) هذا الزيادات من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

مسألة: [حكم شاهدي الزور في هلال رمضان]

ومن جامع أبـي مُحمَّد[١]: «فإن ظفر الإمام بالشاهد على رؤية هلال رمضان أو شاهدين على رؤية هلال شوَّال أنَّهما شهدوا زورًا؛ فليؤدِّبْهما على ذلك، بقدر ما يراه ردعًا لهما ولغيرهما؛ ولئلَّا يجترئ سواهما من الناس على مثل ما اجترآ [عليه] من التلاعب بأمر الدين، والله أعلم.

قال أصحابنا في شاهد الزور: إذا شهد في المال فاقتطع الحاكم بشهادته مالًا، ثُمَّ علم بخيانته في الشهادة، وأنَّه شهد زورًا: إنَّ شهادته لا تُقبل أبدًا مع ما يحكم عليه بغرم المال الذي أتلف بشهادته. وأمَّا في باب الدين، فإذا اطَّلعوا عليه بشهادة الزور؛ فلا أعلم له فيه قولًا، والله نستهديه لِما يُحبُّه ويرضيه.

وقد روي: أنَّ عمر بن عبد العزيز جلد شاهد الزور سبعين سوطًا، ولا أعلم في أيّ شيء كان شهد؛ هكذا ورد الخبر عنه. وأمَّا الحسن بن أبي الحسن البصري وشريح فقالا: [لا] تُنزع عنه ثيابه، ويخفق خفقات، ويشهر به. وأمَّا أبو حنيفة فلا يوجب عليه ضربًا، ولكن يحذّر الناس منه».

مسألة: [في أخذ الدين بشهادة الزور]

في رجل له على رجل دين فطلب إلى مدينه[٢] أن يعطِيَه ذلك الدَّين الذي عليه فأنكره إيَّاه، فأقام عليه شاهدين شهدا عليه زورًا بذلك؟ قال أبو إبراهيم: لا يجوز له أن يأخذ دينه بشهادة الزور. قَالَ: فإن صدقه الحاكم بغير شهادة وحكم له بالدين جاز له أخذه.

---

(١) ابن بركة: الجامع، ٢/٢٢.

(٢) في الأصل: دينه؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.



باب ٣٣ في شهادة الأعمى

وعن شهادة الأعمى إذا عرف الصوت[١] [والكلام]، وينكر صاحب الْحَقّ، فقال الأعمى: أدخِلوه في مائة رجل أو أكثر ولْيتكلَّموا جميعًا، فإن لم أعرفه خاصّة فأنا كاذب؟ [قَالَ: تجوز شهادته إذا كان يعرفه قبل ذلك]. **فإن كان يكون مع القاضي غيره؛ ردّ ذلك.**

ومن غيره: وقد قيل ذلك. وقال من قَالَ: لا تجوز شهادة الأعمى في ذلك.

مسألة

من كتاب عن قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: عن إبراهيم /١١٤/ أنَّه كره شهادة الأعمى؛ فقال بعضهم: إنَّها جائزة. وقال بعضهم: إذا كان معه رجل بصير جازت. وقال أصحاب الرأي: لا تجوز شهادته. وقال بعض الناس: إذا شهد على رجل بشهادة جيء بالرجل المشهود عليه وجيء بنفر معه ثلاثة أنفس أو أكثر من ذلك فتكلموا بين يدي الأعمى، فإذا سمع كلام المشهود عليه فقَالَ: هذا هو، عدّت المشهود عليه، وقَالَ: هو هذا وحفظ ما شهد به عليه؛ أجزت شهادته.

(١) في الأصل: «الوصف نسخة الصوت»، هكذا في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥)، والإضافة الآتية منه أيضًا، والمقارنة من تكرار المؤلّف لهذه المسألة كلّها بنَصِّها في هذا الباب بعد أربع مسائل.

وأمَّا الأمّيّ فإذا كان يحفظ ما أشهد عليه فشهادته جائزة أيضًا، وإن لم يحفظ ما أشهد عليه ولم يحسن يقرأ الكتاب الذي أشهد عليه فشهادته باطلة، وبقول أهل الرأي نأخذ.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: لا تجوز شهادته إلَّا على النسب[1].

ومن غير هذا الكتاب: ومن الأثر قال مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ: شهادة الأعمى في الولاية تجري مجرى شهادته في غير الولاية.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: تجوز شهادته في الولاية ويتولَّى بقوله من رفع ولايته.

مسألة: [في شهادة الأعمى بالخبر المشهور]

ومن أحكام أبي قحطان: وتجوز شهادة الأعمى فيما يستدلّ عليه[2] بالخبر المشهور، مثل: النسب والموت والنكاح ونحو ذلك. قال أبو عبد الله: لا تجوز شهادة الأعمى إلَّا في النسب.

مسألة: [في قبول شهادة الأعمى]

«قال أصحابنا: شهادة الأعمى لا تجوز إلَّا في النسب فيمن رُبِّي معه في بيت، [و]فيما كان متيقِّنًا له قبل ذهاب بصره؛ وفيما عدا ذلك فشهادته غير جائزة.

وفي نفسي من امتناعهم عن قبول شهادتهم فيما عدا ما ذكروا مِمَّا

(١) في الأصل: «لا تجوز شهادته على النسب لعله أراد إلَّا على النسب».
(٢) في الأصل: + «وفي نسخة يشهد عليه».

يجوز تيقّنه فيه، وقال الله: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ (الطلاق: ٢)، وقَالَ: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾، والأعمى إذا كان مسلمًا صالحًا؛ فهو عدل مرضِيّ. وإذا كان موثوقًا بسماعه عن فقيه قد مضى، كان أيضًا موثوقًا بسماعه إذا شهد على ابنه وجاره وخليطه وزوجته، كما قالوا: تجوز شهادته في النسب وعلى من رُبِّي هو وهم في بيت، فلم يختلفوا في قبولها إذا حملها قبل ذهاب بصره.

والنظر يوجب عندي /١١٥/ قبول شهادته إذا كان عدلًا على ما يخبر به من تيقّنه بسماعه من قول المقِرّ الذي يعرفه، كما يخبر بسماعه قول من يعرفه في الحديث والفقه.

وكيف يجوز أن يُحدِّثَ القاضِي أَعمَيَان بحديثٍ أو فِقه يرفعانه إليه، وقَبِله القاضي منهما وجعله أصلًا له يحكم به، فإذا شهدا عنده بشهادة يجب بشهادتهما ذلك الحكم الذي حكم به لحديثهما؛ لم[1] يقبله؟! والله أعلم بالصواب».

مسألة: [فيما تجوز شهادة الأعمى]

قال أبو سعيد في شهادة الأعمى على التزويج: إنَّها لا تجوز.

وأمَّا شهادته على النسب، وفيما كان يعرفه قبل أن يعمى؛ فقد اختلف في ذلك؛ فأحبّ أن تجوز شهادته في النسب. وفيما سوى ذلك فلا يعجبني جواز شهادته في الحكم.

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥)، وفي جامع ابن بركة (ج٢): «بحديث ما لم»، وهذه المسألة كلّها بنَصِّها منه.



مسألة: [متى تجوز شهادة الأعمى]

وسئل عن شهادة الأعمى؟ قَالَ: تجوز شهادته بما لا يُتَّهم به، وذلك أنَّه ينشأ في أهل بيت حتَّى كأنَّه كأحدهم؛ فتجوز شهادته عند ذلك. ويُتَّهم عند من لا يَنشأ فيهم.

مسألة: [في شهادة الأعمى على من يعرف علامته، والمجنون]

وهل تجوز شهادة الأعمى على من يعرف علامته؟ قَالَ: يقول أناس: نعم، وآخرون: لا.

ومن غيره: وقِيلَ: إنَّه تجوز شهادة الأعمى فيما كان يعرف قبل ذهاب بصره إذا أخذ الشهادة ووصفها. وقِيلَ: تجوز شهادته على النسب، وتجوز شهادته على الموت، وتجوز شهادته على النكاح؛ وذلك أن يشهد أنَّ فلانة بنت فلان بن فلان زوجة فلان بن فلان لا على تعيينها. وكذلك الموت وكذلك النسب.

وعن شهادة المجنون؟ قَالَ: يقول أناس: تجوز في حال صحَّته. وقال آخرون: لا تجوز لمجنون شهادة.

مسألة: [متى تجوز شهادة الأعمى؟ وفيما تجوز؟]

ومن الكتاب[1]: **ومن جامع ابن جعفر: والضرير لا تجوز شهادته، إلَّا أن يكون أشهد بها وهو يبصر، ثُمَّ شهد بها مع الحاكم وقد ذهب بصره؛ ليجز الحاكم شهادته.**

(١) انظر: المصنَّف للكندي، ج١٥.

قال أبو الحواري: وذلك إذا شـــهد بأرض أو بنخلة ووصفها بحدودها؛ قُبلت شـــهادته من بعد أن يشهد شـــاهد أنَّ هذه الأرض أو هذه النخلة التي يشهد بها هذا الأعمى؛ ثُمَّ ينفذ الحكم.

ومن الكتاب: وتجوز شـــهادته أيضًا في النســـب. قال أبو الحواري: وأمَّا في النســـب فحتَّى يشهد شـــاهدان أنَّ هذا هو فلان الذي نسبه هذا الضرير.

ومن غيره: وقد قيل: إنَّه تجوز شـــهادته في النسب إذا شهد أنَّ فلان بن فلان، ولا يجوز إذا قَالَ: فلان بن فـــلان[1]، وذلك إذا قَالَ: فلان بن فلان فقد عرفه. وأمَّـــا إذا قَالَ: هـــذا فلان بن فلان فلا يجـــوز. وكذلـــك إذا قَالَ: هذا فلان بن فلان بن فلان فلا تجوز شهادته على هذا؛ لأنَّه لا يعرف هذا، وإِنَّمَا يشهد على النسب لا يشهد على الشخص.

وقال أبو عبدالله: ولو أنَّ رجلًا شهد وهو أعمى: أنَّ فلانًا زنا بفلانة، وأنا أبصر من قبل ذهاب بصري، ويشـــهد أنَّه رأى فلانًا يسرق كذا وكذا أو قتل فلان وسمى بذلك بأمر صحيح، وشـــهد عدلان أنَّ هذا هو الذي شهد عليه الأعمى؛ فإنَّه تجوز شهادته.

ومن الكتاب: وتجوز الشـــهادة عن شـــهادة الأعمى والمعتوه، إذا شهدوا عن شهادتهم وهم أصحَّاء على ما يعرف بالبيِّنَات على ما شهدوا عليه[2]، أو بمعاينة الشهود عنهم على عين رجل أو دابَّة أو مال حدُّوه لهم وهم أصحَّاء، وأشهدوهم عليه وهم أصحَّاء.

---

(١) في الأصل: + «لعله أراد هذا فلان بن فلان».
(٢) في الأصل: «على ما يعر ف وبمعاينة نسخة على ما يعرف بالبينات على ما شهدوا عليه».

وكذلك الذين إذا شهدوا وهم أصحَّاء[١] على عين صاحب الْحَقّ والذي عليه.

وكذلك في الحقوق والنكاح والرضاع[٢] إذا شهدوا وهم أصحَّاء[٣]، وأشهدوا عن شهادتهم وهم أصحَّاء في القتل والدماء. وأمَّا في الحدود فلا تجوز الشهادة على الشهادة. وكذلك نقول في القتل، وقال مُحمَّد بن محبوب: إنَّه قيل: [حقّ] في حدّ.

(١) في الأصل: «شهدوا نسخة شهدوا وهم أصحاء».
(٢) في الأصل: + «وفي نسخة والرضا».
(٣) في الأصل: «شهدوا وفي نسخة شهدوا وهم أصحاء».

باب ٣٤ في الشهادة

وقال أبو الحسن: كلّ رجل شهد عليه شاهدان بما يوجب عليه حدّ أو قتل /١١٨/[1] فليس نقبل أن يشهد له شاهدان بالبراءة منه؛ فليس يقبل منه [كذا]، ويقام عليه حدّ ما صحّ عليه. وكُلّ شاهد شهد له بالبراءة من ذلك فإنَّه معارضة قلُّوا أو كثروا.

مسألة: [شهادة العدول من أهل الملل]

وأجمع المسلمون أنَّ شهادة العدول من قومنا جائزة في جميع ملل أهل الشرك من عُبَّاد الأوثان والنيران من أهل العهد وأهل الكتاب في جميع الحقوق، وما ثبت عليهم من الحدود، إذا كان في ذلك ثبوت حقّ لله أو للعباد من حقّ أو حدّ.

وكذلك شهادة أهل الاستقامة ثابتة جائزة على جميع أهل القبلة من قومنا، وعلى جميع أهل الملل من أهل الشرك، في جميع الأحكام من الحقوق والحدود، وجميع أحكام أهل الإسلام.

وشهادة أهل الإقرار بنحلة أهل الاستقامة على ضروب؛ فَأَمَّا أهل الفضل منهم والفقهاء في الدين؛ فشهادتهم جائزة على بعضهم بعض في كلّ شيء،

(١) في الأصل: + «فكل [..] عليه شاهدان بشيء يوجب عليه حدّ أو قتل». وهي إعادة للعبارة السابقة مع اختلاف بسيط في قوله: «بشيء يوجب».

وعلى ضعفائهم من المســلمين، وعلى أهل العدل من أهــل النحلة والثقة، وعلى الفسَّاق من أهل الدعوة المتمسِّــكين بالإقرار بالنحلة المنتهكين لِما يدينون بتحريمه، وعلــى جميع أهل الخلاف، وعلى جميــع المتعبِّدين من الخليقة المتعبِّدين من سائر أهل الملل من المشركين، في جميع ما قاموا به من الشــهادة ما لم ينزلوا بمنزلة دعوى، أو قــذف أو خصومة، أو وجه من الوجوه، ولا نعلم في هذا اختلافًا.

وأمَّا شهادة الضعفاء من المســلمين مِمَّن ثبت ولايته وهم من الضعفاء في الدين وليســوا من العلماء، فأولئك شــهادتهم جائزة علــى جميع أهل الاســتقامة من العلماء وغيرهم من الضعاف وجميع أهل الإقرار بالنحلة في جميع الأحكام، ما سوى الشهادة منهم على أهل الولاية بما يجب به الكفر منهم عليهم فإنَّه قــد قيل في ذلك باختلاف. وكذلك معاني يســتدل عليها بتفسير ذلك إن شاء الله.

وأمَّا أهل الثقة والعدل المقِرّون بالنحلة ما لم تثبت لهم ولاية؛ فقد قيل: إنَّ شهادتهم جائزة على نحو ما تجوز شهادة أهل الضعف مِمَّن ثبتت ولايته في الأحكام، ما ســوى المكفّرات وما ينتقل به /١١٩/ المشــهود عليه من الإيمان إلى الكفر أو عن حال الوقوف إلى البراءة.

وقال من قَالَ: لا تجوز شهادة أحد من أهل الإقرار بنحلة أهل الاستقامة إلَّا من تثبت ولايتــه، وإِنَّمَا العدل منهم هو الولــيّ وليس دون الوليّ منهم عدل إلَّا أن تثبت ولايته فيلحــق بأحد الحالين، إمَّا منزلــة أهل العلم وإمَّا منزلة أهل الضعف من المسلمين.

وقال من قَــالَ: أهل العدل والثقة من أهل النحلــة والعدالة دون الوليّ، كلّ من كان معروفًا بالأمانــات، وظاهر أمره من أداء الفرائض، والانتهاء عن

المحارم، ولا يعلم أنَّه مُواقِع كبيرة، ولا مصرّ على صغيرة، ولا تتظاهر عليه تهمة فيما يدين بتحريمه من دين المسلمين، فظهرت أخلاقه وسيرته وأعماله موافقة قول أهل النحلة؛ غير أنَّه لو لم يستحقّ الولاية بصحَّة الخبرة بما يقع به حكم الموافقة؛ فأهل هذه الصفة تجوز شهادتهم على أهل الاستقامة من العلماء، وأهل الضعف، وأهل منازلهم وأمثالهم من أهل النحلة في جميع ما يخرج مخرج الأحكام دون الحدود والمكفّرات.

وهذا القول في أهل هذه الصفة أحبُّ إلينا؛ لأنَّه وإن لم يستحقّوا به الولاية فليسوا بأدنى منزلة من الثقات في دينهم من قومنا.

والذي نُحبّ في هذه الصفة من أهل النحلة نحلة الاستقامة أن تَجوز شهادتهم على أمثالهم من أهل النحلة، وعلى فسَّاق أهل الدعوة، وعلى جميع قومنا من علمائهم وغيرهم من ثقاتهم، وجميع أهل الملل في جميع الأحكام من الحدود والحقوق وجميع أحكام أهل الإسلام في الأحداث وغير ذلك.

ونحبُّ أن تجوز شهادتهم على جميع أهل الاستقامة، في جميع الحقوق وما يخرج مخرج الحكم في الأموال، وجميع الحقوق دون الحدود المكفّرات من الأحداث من ضعفاء المسلمين وغيرهم، ما دون الحدود والمكفّرات.

ونحبّ أن تجوز شهادة قومنا العدول منهم الثقات في دينهم، في جميع ما وافقوا به أصول دين المسلمين، في جميع الحقوق، وما يتعلَّق حكمه في الأموال خاصَّة، دون المكفّرات والحدود والفروج، والعتق الذي يتولَّد منه أحكام الفروج.

ومعنا أنَّ أهل العدل والثقة من أهل نحلة المسلمين ـ ولو لم تجب لهم ولاية ـ أعظم منزلة، وأعلى درجة في وجوب الشهادة من علماء قومنا،

وأفاضلهم أهل العدل منهم؛ لأنَّ أحكامهم[١] أحكام أهل الاستقامة إلَّا ما اختلجهم من جهل العالم /١٢٠/ بمنزلة ما تجب به الموافقة من القول ويثبت به عقد الولاية في الزمان الذي يكون فيه ذلك القول دالًّا على معرفة الموافقة لاستكمال ما تجب فيه الولاية لأهل النحلة من أهل الاستقامة.

وقال من قَالَ: إنَّ شهادة العدول من أهل النحلة تجوز على المسلمين في جميع الأحكام من الحقوق والحدود والمكفّرات، ولا يخرج لذلك من أحكام العدل لثبوت حكمهم في جملة أهل الاستقامة في التدين.

ونحبّ القول الأوَّل: إنَّه تجوز شهادتهم عليهم في جميع الأحكام ما خلا الحدود بعينها والمكفّرات، ولا تجوز شهادة أهل هذه الصفة معنا على أحد تثبت له ولاية من علماء المسلمين، ولا من ضعفائهم في شيء من الحدود ولا شيء من المكفّرات، فيكون اسم قد ثبت له الإيمان ينتقل عن حكم الإيمان إلى وقوف أو براءة بشهادة من لا يثبت له اسم الإيمان، ولا حكم الولاية؛ لقول النبيّ ﷺ: «**المسلِمُونَ يَدٌ عَلَى مَن سِوَاهُم**»[٢]، ولقول الله ـ تبارك وتعالى ـ: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾ (التوبة: ٩١)، ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ (النساء: ١٤١)، فمن لم يصحّ له الإيمان فلا يكون له معنا سبيل على أهل الإيمان فيما يزول به عنه الإيمان، ويثبت عليهم شهادة حدّ في الدنيا، أو وعيد في الآخرة.

---

(١) في الأصل: + و؛ ولعلَّ الصواب حذفها؛ كما هو أيضًا في الكوكب الدرِّي والجوهر البري لعبد الله بن بشير الحضرمي (ق ١٢هـ)، ج١، وهذه المسألة من بدايتها جاءت بمعناها وبألفاظ متقاربة مرسومة فيها.

(٢) رواه الربيع عن ابن عبَّاس مطولًا، باب في الديات والعقل، ر٦٦٤. ورواه أبو داود عن علي بن أبي طالب، باب إيقاد المسلم بالكافر، ر٤٥٣٠، ٤/ ١٨٠.

باب ٣٥ فيمن يكون حجَّة في الحكم

ويقبل قــول الواحد الثقة يحتجّ به الحاكم في الحكم على النســاء، وسل عنها.

ويحتجّ بالواحد في البلاد البعيدة التــي لا تصلها[١] حجَّة الحاكم[٢]، وسل عنها.

وقِيلَ: يقبل قول الواحد الثقة يحتجّ به الحاكم في الحكم على النســاء، ويحتجّ بالواحد في البلاد البعيدة التي لا تصلها حجَّة الحاكم.

قال أبو المؤثر: قد قيل: إنَّ إقامة الحجَّة باثنين إلَّا أن لا يوجد إلَّا واحد، فإن لم يكن إلَّا واحد أجزأ إذا كان ثقة عدلًا.

مسألة: [احتجاج عليّ في وقعة الجمل]

وبلغنا: أنَّ عليّ بن أبي طالب احتجّ على طلحة والزبير، أرســل زيد بن صوحان في وقعة الجمل. /١٢١/

---

(١) في الأصل: «التي تصلها نسخة لا تصلها».
(٢) في الأصل: «التي لا يصلها حكم نســخة لا تصلها حجة». وفي كتــاب المصنَّف للكندي (ج١٣): «التي تصلها حجة الإمام».



مسألة: [في الاحتجاج بالمحتسب]

قلت: فإذا جعل الحاكم محتسبًا يحتجّ به على الناس في صرف المضارّ، وهل يقبل قوله وحده ويعاقب من رفع إليه أنَّه لـم يزل ضرره؟ قَالَ: **هكذا عندي أنَّه قيل: يقبل قوله إلَّا في التعزير والحدّ، فإن ذلك لا يقبل إلَّا بالبيِّنَة، وأمَّا الحبس فله أن يحبس بقوله**[١]، وله أن يأمر من يقيمه بإقامة الحجَّة على المحدِثِين أن ينفذ ما صحّ معه من التعزير والحـدّ إذا كان مِمَّن له ذلك أنَّه إن جعل له في نفس ذلك الشيء الذي يحتجّ به فيه بعينه وسمع له بيِّنَة أو يحتجّ به فيه على الخصم أن يكون رضاه في ذلك حجَّة على مثل التعزير، ولا يعجبني ذلك بالحدود.

مسألة: [ما يوليّ فيه الحاكم غيره، ومن يكون حجّة]

وقبلوا قول الواحد الثقة في الكتب [التي] يأتمن عليها الحاكم رجلًا في جراحة[٢] **أو دية، أو فريضة لامرأة على زوجها أو لولده، [أو شهادة]، وعلى الكتاب فيه الشهادات، وعلى كتّاب التعديل فيه عدالة أو طرح؛** فإذا ورد إليه[٣] الكتاب قبله وأخذ به[٤]؛ لأنَّه أمينه.

وكذلك إذا أصابت الجراحة النساء؛ أمر امرأة ثقة تقيس جراحتها، ويقبل قولها فيه، في القصاص[٥] **والدية، ولا يجوز في ذلك إلَّا العدلة الثقة.**

---

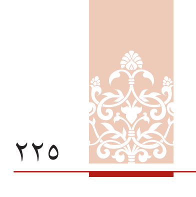
(١) هذه المسألة إلى هنا ذكرها الكندي في مصنفه بتصرّف، ج١٣.

(٢) في الأصل: «بجراحة نسخة في جراحة وفي نسخة وفيه جراحة».

(٣) في الأصل: + «فإذا ردّ إليه نسخة فإذا ورد إليه».

(٤) في الأصل: + «وفي نسخة قبله وعمل بما فيه».

(٥) في الأصل: + «وفي نسخة قولها في القصاص»، وهي النسخة التي نقل منها صاحب المصنّف، ج١٣.



وقبلوا قول الواحد يتولَّى رفع التعديل عن المعدلين في البلد الواحد.

وللحاكم أن يقبل قول الواحد الثقة في رفع التعديل عن المعدِّلين.

ومن الجامع: **وللحاكم أن يولِّي الواحد الثقة يقاص بين القوم في الجروح، ويبعثه في تنفيذ[1] الحكم بين الخصوم، [ويستحلفهم على الشّيء الذي يتحالفون عليه].**

مسألة: [في حجَّة الكتاب، والواحد والواحدة الثقة]

ومن جامع ابن جعفر: وقد قبل المسلمون الكتاب في جميع الأحكام بِيَد العدل الثقة الواحد وينفذه، **ويقبل قول الواحد الثقة إذا أمره الحاكم بقياس الجروح على ما قاس.**

وكذلك المرأة الثقة التي تقيس برأي الحاكم جراحات النساء. وقِيلَ: يقبل قولها /١٢٢/ في القصاص والأروش.

وقال من قَالَ: يقبل الحاكم قول الواحد الثقة يحتجّ به على النساء في الحكم.

ومن غيره: قال مُحمَّد بن المسبِّح: يقبل إذا أرسله الحاكم ووثق به.

ومن الجامع: وقال من قَالَ: يقبل الحاكم قول الواحد الثقة يحتجّ به على النساء في الحكم. وكذلك يحتجّ به في البلد البعيد الذي يصله حكم الحاكم.

قال مُحمَّد بن المسبِّح: نعم، إذا كان حجَّة له، وإن كان بكتاب كان أوكد.

---

(١) في الأصل: + «نسخة في تفصيل».

ومن الجامع:... وقِيلَ: يجزئ الواحد الثقة يخبر الحاكم عن العجماء بما يدَّعي ويحتجّ به، وأمَّا ما يقرّ به على نفسه؛ فلا يثبته عليه الحاكم إلَّا باثنين. وإن كان الشـاهد عجميًا فعلى المشهود له أن يحضر شاهدي عدل يحضران على شهادته له وهو حاضر.

مسألة: [في الاحتجاج بمن يأمره السلطان]

قال أبو سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنَّ الحاكم إذا أمر رجلًا أن يقيس جرح إنسان، كان ذلك الرجل حجَّـة ويحكم بقوله. وقال من قَالَ: ولـو كانت أمة من الإماء. وقال من قَالَ: حتَّى يكونا رجلين مِمَّن يجوز قوله بذلك من العدول.

باب ٣٦ في توقيف الحاكم الشيء المتنازع فيه

وإذا ادَّعى خصم إلى خصمه شيئًا في يده من أصل أو عروض [أو حيوان][1]، وأقام عليه شاهدي عدل أنَّه له؛ احتجّ الحاكم على الذي هو في يده. فإن لم يكن له فيه حجَّة حكم به لصاحب البيِّنَة. فإن احتجّ أنَّ معه بيِّنَة تهدم بيِّنَة الطالب؛ فهذا هو مكان الوقف. ويوقف ذلك المال في يد ثقة، ويؤجّل ذلك في يده في إحضار بيِّنته على ما احتجّ به.

ولا يكون الوقف قبل هذا؛ لأنَّ الوقف أوَّل الحكم، إلَّا أنَّه إن كان الشيء مِمَّا يفوت، أو تغيب معرفته، فإذا أحضر مدَّعي البيِّنَة؛ فلا أرى بأسًا أن يتقدَّم الحاكم إلى الذي في يده المال أن لا يزيله. وإن كان [أوقفه] بمعرفة من عدلين؛ [كان] في يد من هو في يده، إلَّا أن يسأل عن عدالة الشهود، فقد كان الحكَّام /١٢٣/ عندنا يفعلون.

ومن غيره: قال أبو الحواري في جوابه: وقد سئل عن توقيف المال فكيف يوقف؟ فقال من قَالَ: إذا شهد به شاهد واحد وطلب الطالب توقيف المال.

وفي موضع آخر: ومن جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن المال الذي يجوز للوالي توقيفه، وكيف يوقف؟ فقد قال من قَالَ: إذا شهد به شاهد

(١) تقويم نصف هذه المسألة من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٤.

واحد للطالب علـى مال في يد غيره، وطلب الطالـب أن يوقف المال وأنّ معه شـاهدًا آخر؛ ضرب الحاكم له أجلًا في ذلك ووقـف المال. وقال من قَالَ: لا يكون الوقف[1] إلَّا بشاهدين. فإن احتجّ المطلوب إليه الذي قد شهد عليه البيِّنَة بزوال[2] هذه الشهادة وتحقيق هذا المال؛ فقد قيل: إنَّ هذا المال يوقف على هذا وأشـباهه. وكذلك إذا وقعت المنازعة في شـيء من المال مثل الحيوان؛ فقد قيل: يجعل في يد ثقة أو يسلم إلى أحد الطالبين بضمان حتَّى ينفذ فيـه رأي الحاكم. وكذلك الأصول إذا شـهدت البيِّنَة العادلة، ثُمَّ كان الحاكم في النظر في إنفاذ الحكم؛ وقف المـال حتَّى ينفذ فيه الحاكم حكمه برأي المسلمين.

ومن غيره: وقال من قَالَ: إذا شهد شاهدان، وكان الحاكم في السؤال عن الشاهدين؛ وقف المال على هذا إلى أن يسأل الحاكم عن عدالة الشاهدين.

ومن جواب **أبي الحواري**: **إنَّ توقيف المال حكم من الحاكم، فإذا رأى الحاكم توقيف المال وقفه، ولو لم يطلب ذلك أحد الخصمين**؛ لأنَّ ذلك من الحكم الذي يلزم الحاكم النظر فيه.

مسألة: [في توقيف المال عند التنازع]

وعن رجليـن تنازعا إلى الحاكـم فدعاهما بالبيِّنَة، فمتـى يوقف المال الذي تنازعـا فيه إذا كان في يد أحدهما؟ فأقـول: الوقف في يد من هو في يده حتَّى يقوم شـاهدا عدل للآخر، فيحتجّ فيه بحجَّة، فإنَّـه يوقفه من يده حتَّى ينظر في حجَّته، ولا يعجل في تسـليمه إلى الآخر، وإلَّا فيكون في يد

(١) في الأصل: + «نسخة لا يوقف».
(٢) في الأصل: + «نسخة أن معه بينة بزوال».

من هو في يده بمعرفة من عدلين بثمرته إن كان فيه ثمرة، وإن كان شيء مِمَّا يخاف تلفه كان أيضًا في يده بمعرفة من عدلين ولو لم تكن له ثمرة.

وقال أبو سعيد: لا يكون الحكم بالوقوف من الحاكم[١] للمال إلَّا ببيِّنَة يصحّها المدَّعي، /١٢٤/ ولا تثبت عدالتها حتَّى يسأل عن تعديل الشهود إذا شهد بذلك شاهدان. وقال من قَالَ: شاهد واحد يحكم بالوقوف أيضًا حتَّى يحضر شاهد آخر، حتَّى يسأل عن تعديل الثاني أيضًا، ويجعل الحاكم المال في يد ثقة، وعلى الذي في يده القيام به من السقي وغيره. والذي جعله الحاكم يكون مشرفًا عليه بما يحصل من غلَّته، ولا يُتلف من أصله وغلَّته، ويكون قوله مقبولًا عند الحاكم. إذا جعله كذلك على سبيل الحكم فليس عليه أن يشهد على ذلك إلَّا أن يكون الحاكم أمر بالإشهاد إلى أن يصحّ هذا المال لأحدهما. ولا يلزم الذي جعله الحاكم لذلك القيام بالمال، وإِنَّمَا يلزم القيام بالمال الذي كان في يده، وإلَّا فإن صحّ للثاني كان للأول عناؤه على سنة البلد على معنى قوله.

وقال من قَالَ: إذا شهد شاهدان وكان الحاكم في السؤال عن الشاهدين وقف المال على هذا إلى أن يسأل الحاكم عن عدالة الشاهدين.

مسألة: [في الحجر وتوقيف الحاكم]

ومن كتاب أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة[٢]: «وإذا تنازع رجلان في مال [من] عقار أو غيره من الأصول، وهو في يد أحدهما، فأقام المدَّعي

(١) في الأصل: + «وقد قيل لا يكون الحاكم وفي نسخة وقال أبو سعيد لا يكون الحكم بالوقوف من الحاكم».

(٢) ابن بركة: كتاب الجامع، ٤٦٢/٢ - ٤٦٣. وقد أعاد ذكر هذه المسألة بنَصِّها (ص١٧٦) إلى قوله «...دعوى توجب تأخير الحكم» في «باب ٤٥: الحكم في الأصول...»؛ فبعد مقارنتها بهذه وضبطها حذفناها تفاديًا للإعادة والتكرار.

البيِّنَة على دعواه؛ أمر الحاكم المدَّعى عليه أن لا يزيل المال، ويحجره عليه حتَّى ينتهي الحكم فيه، ويسأل الحاكم عن البيِّنَة المعدِّلة، فإن ثبتت عدالتها احتجّ علـى الخصم، فإن أوضح بحجَّة على إبطال هـذه [البيِّنة] أجَّله أجلًا ليبيِّن ذلك، وإلَّا حكم للمشهود له ببيِّنته، وقطع الخصومة بعد الحجَّة.

وإن كانت بيِّنَة المدَّعي عدولًا عند القاضي وهو مِمَّن لا يسأل عنهم، وكانوا من أوليائه؛ لم يجز الحكم إلَّا من بعد الحجَّة علـى المدَّعى عليه، ولم يحجر المال بعد صحَّة البيِّنَة، إلَّا أن يدَّعي المشهود عليه دعوى توجب تأخير الحكم.

وإن كانت المنازعة والدعوى في شيء من الحيوان، وكان المدَّعى عليه معروفًا وله وفاء، ثبت المدَّعـى فيه في يده بقيمته، ويحجر عليه أن لا يزيل المدَّعى فيه إلى منتهى الحكم، فإن أزاله كان عاصيًا للحاكم، ولزمه الأدب وضمَّنه [القيمة][1] إن وجب الحكم ببيِّنَة المدَّعي.

وإن كان المدَّعـى فيه مِمَّا ينتقل فيـه [مِمَّا ينقل] كالحيـوان أو نحوه، والمدَّعى عليه غريب؛ أخرجه من يده، ودفعـه إلى ثقة عنده، وأمر صاحب اليد بالإنفاق [على ذلك] وهي المؤنة، وأوجب للمدَّعي دفع ما يحتاج إليه من المؤنة والنفقة، ورجع عليه [بجميع ذلك.

وإن لم تُثبت البيِّنـة للمدَّعي حقًّا فيه؛ كان ربّ السـلعة قد أنفق على ماله ولا شيء له على أحد، والله أعلم]».

مسألة: [فيما يعمله الحاكم في الإقرار والبيِّنة]

/١٢٥/ ومن جواب أبي عبدالله: وعـن رجل ادَّعى إليه رجل دعوى في مال في يده فأنكره، فطلب يمينه، فأبى أن يحلف، وأقرَّ بهذا المال، أو برئ

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمة، وتقويمه من جامع ابن بركة.

[منه] إلى قوم أغياب بمكَّة، صبيان مـع والدهم بمكَّة، وقَالَ: إنَّه لا يحلف، ومع المدَّعي البيِّنَة العادلة بما له في هذا المال؛ هل يسمع الحاكم منه البيِّنَة، ويوصله إلى ماله وللغائب حجَّته؟

فأقول: على ما وصفت إنَّ الحاكم يثبت عليه إقراره بهذا المال لمن أقرَّ له به، ويخرج هذا المال من يده ويجعله في يد ثقة، وتكون ثمرته محفوظة معروفة في يد الرجل الثقة الذي يقيمه الحاكم لهؤلاء الأغياب بمكَّة، ويأمر من يثق به من الخارجين إلى مكَّة أن يحتجّ علـى والد هؤلاء الصبيان، أن يخرج ينـازع أو يوكّل من ينازع عنهـم؛ فإن قدم هو أو وكالة منه، سـمع الحاكم بيِّنَة المدَّعـي وأوصله إلى ما صحّ له عنده، وإن لم يقدم والد هؤلاء الصبيان ولا وَكالة، وسـمع الحاكم بيِّنَة المدَّعي وأوصله إلى ما صحّ له **في هذا المال، واستثنى لهؤلاء الصبيان حجَّتهم إن كانت لهم حجَّة تهدم ما صحّ لهذا الرجل.**

مسألة: [في توقيف الحاكم للمال]

عن أبي الحواري: وعن رجلين تنازعا مـالًا فيما بينهم كلّ واحد منهما يقول: هذا مالي وفي يدي، ثُمَّ إنَّ الحاكم رأى شـيئًا مِمَّا يوجب الوقف مع المسـلمين بوجه من الوجوه التي توجب الوقف، لم يبصر الحكم آن ذلك ولا طلب ذلك أحدهما؛ أيجب على الحاكم أن يوقـف هذا المال برأيه إذا رأى ذلك، أم حتَّى يقول الخصمان؟

فعلى ما وصفت، فإذا كان الحاكم قـد رأى في هذا المال ما يوجب فيه الوقف وقفه وأجّل، ولو لم يطلب ذلك الخصمان ولا أحدهما، حتَّى يصحّ فيه الحكـم على ما يجري فيـه الحكم ولمن يجـب هذا المال، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [النفقة على الدابة المتخاصم فيها]

وعن رجلين اختصما في دابة فوضعها القاضي على يد عدل؛ على أيِّهما تكون النفقة؟ قَالَ: إن كانت /١٢٦/ في يد غير الخصمين[1] ـ ومن غيره: قَالَ: إن كانت في يد غير الخصمين ـ؛ أخذهما الحاكم جميعًا بالنفقة، إلَّا أن يقرّ الذي في يده بها لأحدهما فهو ذو يَدٍ، ويأمر الحاكم الذي أقرَّ له بأن ينفق عليها؛ فإن صحَّت له كان قد أنفق عليها، وإن صحَّت لغيره ردّ عليه من صحَّت له. وكذلك إن أنفقا عليها جميعًا فلمن صحَّت ردّ عليه الآخرون، وإن استحقّاها جميعًا فلا ردّ على أحدهما. وإن كانت في يد أحدهما فالنفقة على من هي في يده، فإذا قضى لأحدهما ردّ النفقة على من أنفقها.

مسألة: [الدّعوى في الأصول]

وقال في رجلين يتداعيان مالًا من الأصول ولم يتَّفقا، فطلبا أن يوقفا المال في يد رجل إلى أن يُحضرا بيِّنَة، أو يتَّفقا على صلح؛ وليس للحاكم أن يوقف هذا المال قطعًا، وإِنَّمَا يثبت عنده إذا طلبا توقيفه أن يوقفا المال الذي يتداعيانه بشرط هكذا، ولا يقطع بشيء.

وقلت: وهل قيل: إنَّ الحاكم إذا اختصم إليه الخصمان في شيء من الأصول، وهو في يد أحدهما، ولم تصحّ للمدَّعي بيِّنَة؛ أن يكون يقرّ المال في يد من هو في يده حتَّى تصحّ للمدَّعي بيِّنَة على دعواه؟ فمعي أنَّه قد قيل ذلك إذا كان في يده المال، وليس بدعوى المدَّعي للمال يجب توقيف المال ـ عندي ـ في يده ولا من يده.

---

(١) كذا في الأصل، انقطع جواب أحدهم ثمَّ أتَمَّه من جواب آخر، فتأمَّل.

قلت: فإن أقرَّه من هو في يده واستغلَّ منه غلَّة، وصحَّت البيِّنَة للمدَّعي أنَّه له؛ هل للحاكـــم أو له أن ينزعه من يد الآخر؟ قَالَ: معي أنَّه إن صحَّت له البيِّنَة وطلب الحكم له بذلك حكم له به، وأمر بتســـليمه إليه إن طلب ذلك وشهد له بذلك شهود على الحكم له بذلك إن طلب بذلك المحكوم له، ويعجبني أن يشـــهد له بصحَّة ذلك معه ويقطع حجَّـــة خصمه عنه إذا قطعها ولو لم يطلب إليه ذلك؛ لأنَّ ذلك من جملة أحكامه، وينبغي له أن يثبت أحكامه، ويشـــهد عليها تثبـــت فيها لله ولإثبات حقـــوق الرعيَّة على بعضهم لبعض.

مسألة: [فيمن ملك امرأة وزنا قبل الدخول بها]

قال أبو معاوية فيما رفع عن عليّ بن أبي طالب: إنَّ رجلًا ملك امرأة ثُمَّ زنا قبل أن يدخل بها، فقضى فيها عليّ بأربع قضيَّات: أوَّلها: أنَّه فرَّق بينهما وأقام عليه الحدّ حدّ الزاني، ثُمَّ قَالَ الرجل: رُدُّوا عليّ مالي، فردّوا عليه ماله، فكره الرجل أن يأخذ متاعًا. فقال علـــيّ: ليس لك إلَّا ذلك؛ لأنَّك أذنت لهم بذلك.

[و]الوجه عندنا أنَّه قضى لها بنصف الصـــداق، ثُمَّ أمره أن لا يتزوَّج إلَّا بمحدودة.

[قالَ غَيره: نعم، فهذا خمس قضيَّـــات، والفرقة عندنا قبل الحدّ؛ لأنّه إذا صحّ الزنا؛ فقد وجبت الفرقة؛ لأنّ الحدّ أوجب أن لا يفرَّط فيه][(١)].

(١) هذه الإضافة من كتاب المصنَّف للكندي (ج٤٠).



باب ٣٧ في شهادة أهل الذمَّة[(١)]

وسـألت الشـيخ أبا مالك[(٢)] وقلت: وجدت في الأثر: في مسلم /١٢٧/ وذمِّي في أيديهما شيء يتنازعانه؟

الجواب: أنَّه يحكم به للمسـلم إلَّا أن يكون لأحدهمـا بيِّنَة فيحكم له بها. قَالَ: نعم، هو هـذا أظنُّه قول مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ، أمَّا موسـى بن عليّ فجعله بينهما إذا عدمت البيِّنَة.

مسألة

ومِمَّا يوجد أنَّه من جامع أبي صفرة: وإذا كانت الدار في يد رجل ذِمِّيٍّ، فادّعاهـا آخر ذِمّيّ، وأقام البيِّنَة مـن أهل الذمَّة: أنَّ أباه مـات وتركها ميراثًا لا يعلمون له وارثًا غيره؛ فإنَّه جائز، ويقضى له بالدار.

ولو كان الشـهود من المجوس والذي في يده الـدار من أهل الكتاب؟

---

(١) هذا الباب بعنوانه، وبهذا الترتيب أيضًا، وأغلب ما ورد فيه إلَّا المسألة الأخيرة منه مرسوم في المجلَّد ١٥ من كتاب المصنَّف للكندي، «باب ٢٢: في شـهادة أهل الذمّة»، وحاولنا مقارنته وتقويمه منه مع اختلافات بسـيطة لم نشر إليها إلَّا ما أفاد شـيئًا جديدًا، ثُمَّ يليه الباب الذي بعده باسـم: «باب ٢٣: في شهادة أهل الشّرك على أهل الشّرك وأهل الإسلام على أهل الإسلام»، ولكن مع بعض الاختلافات في الترتيب والمحتويات.

(٢) يظهر هذا السؤال من سـؤالات العلّامة أبي محمَّد عبد الله بن محمَّد بن بركة لشيخه أبي مالك غسَّان بن محمَّد الصلاني (حيّ: ٣٢٠هـ).

قَالَ: وقد قيل: لا تجوز شهادة أهل الذمَّة إلَّا كلّ على أهل ملّته، اليهود على اليهود، والنصارى على النصارى، والمجـوس على المجوس. وكذلك على العهد. وكذلك قيل: تجوز شهادة بعضهم على بعض.

مسألة: [في الاختلاف بين أخوين مسلم وذمّي]

ولو كان لهذا الْميِّت [المسـلم](1) ابنان أحدهما مسـلم، والآخر كافر؛ فادّعى كلّ واحد منهما أنَّ أباه مات على ملّته. قَالَ المسلم: مات أبي مسلمًا على ديني. وقال الآخر: كذبت، بل مات أبي كافرًا على ديني، وأقاما البيِّنَة على ذلك: أنَّه مـات وترك الدار ميراثًـا لا يعلمون له وارثًـا غيرهما؟ قَالَ: يقضى بها للمسلم منهما من قِبل أنَّ الإسلام أولى؛ ألا ترى أنِّي أصلّي على الأب الْميِّت، ولو كان شهود الذمِّيّ مسـلمين وشهود المسلم ذمّيين؛ أجزت شـهادة أهل الذمَّة وجعلتها للمسـلم [منهمـا]، والـدار والأرض والحيوان والثياب في كلّ ذلك سواء.

وإن كانت في يد رجلين دابة، أحدهما مسلم والآخر كافر، فأقرَّا جميعًا: أنَّ أباهما مات وتركها ميراثًا. فقال المسلم: مات أبي مسلمًا. وقال الآخر: مات أبي وهو كافر؛ فإنَّه يقضى بها للمسـلم؛ ألا ترى أنِّي أصلِّي على الْميِّت بقول ابنه المسلم. وكذلك العروض كلّها والعبيد والإماء والحيوان والذهب والفضة.

تقالَ غَيره: إذا صحّ أنَّ الأب كان ذِمّيًا فمـات وترك ابنيه هذين، فادّعى المسـلم أنَّه مات مسـلمًا وادَّعى الذمِّيّ أنَّه مات ذميًا؛ أنَّ الذمِّيّ منهما أولى بالميراث، وهو على الأصل حتَّى يصحّ انتقاله، وإن كان مسلمًا؛ فذلك القول قول المسلم.

---

(١) تقويم أكثر هذه المسألة من كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.



فإن لم يصحّ أمره؛ فالإسلام أولى به. وإن كان في دار الإسلام فالميراث للمسلم، والقول قوله، إلَّا أن يأتي الذمِّيّ على ذلك ببيِّنَة.

وإن كانت الدار في /١٢٨/ يد رجلين مسلمين، وهما أخوين، فأقرَّا جميعًا: أنَّ أباهما مات وتركها ميراثًا. وقال أحدهما: كنت مسلمًا وكان أبي مسلمًا. وقال الآخر: صدقت، وكنت أيضًا أنا مسلمًا أسلمت في حياته، وكذّبه الآخر، وقَالَ: كنت أنت كافرًا فأسلمتَ بعد موت أبي، وأقرَّ الآخر أنَّه أسلم قبل موت أبيه؛ تَمّ الميراث لهما جميعًا.

ولو كان أسلم بعد موت أبيه ما لم يقسم المال.

أرأيت لو كان عبدًا فقال أخوه: عُتقت قبل موت أبيك، وقال هو: بل عُتقت بعد موت أبي أنا وأنت جميعًا. وقال الآخر: أمَّا أنا فعُتقت قبل موته، وأمَّا أنت فعُتقت بعد موته؛ فإنَّ الميراث للذي أجمع على عتقه، والبيِّنَة على الآخر بعد أن يعلم أنَّهما حرّان اليوم. وكذلك أيضًا لهما الميراث، وبهذا الوجه نأخذ.

وإن كانت الدار في يد رجلٍ ذمِّيّ، فادّعاها مسلم: أنَّ أباه مات وتركها ميراثًا لا يعلمون له وارثًا غيره، وأقام على ذلك بيِّنَة من أهل الذمَّة، وادَّعى فيها ذميّ مثل ذلك، وأقام عليها بيِّنَة من أهل الذمَّة؛ فإنَّه يقضى بها للمسلم؛ لأنَّ بيِّنَة الذمِّيّ من كفّار لا تجوز شهادتهم فيما يضرّ المسلم وينقصه. [و]لو كانت بيِّنَة الذمِّيّ مسلمين قضيت بالدار بينهما نصفان.

ورأي: أنَّ الدار للذي هي في يده حتَّى يقيم المسلم بيِّنَة مسلمين. وكذلك الحيوان والعروض والثياب والأشياء كلّها.

وإن كانت الدار في يد رجل مسلم، فقَالَ: أبي مات وهو مسلم وترك هذه الدار ميراثًا له، وجاء أخو الْميِّت وهو ذميّ فقَالَ: مات أخي كافرًا وهو على ديني، وهذا مسلم؛ فإنَّ القول قول الابن، وله الميراث، ولا يرث الأخ

مع الابن شيئًا، ولا يكون له قبول البيِّنَة. ولو أقام البيِّنَة على مقالتهما أخذت بيِّنَة المسلم. ولو أقام الأخ بيِّنَة من أهل الذمَّة على ما قَال، ولم يُقم الابن بيِّنَة؛ لم آخذ ببيِّنَة الأخ ـ وهو كافر ـ على الابن المسلم.

وإذا كانت الدار في يد ورثة، فقالت امرأة الْميِّت ـ وهي مسلمة ـ: زوجي مسلم مات مسلمًا، وقال ولده ـ وهم كفّار ـ: بل مات أبونا كافرًا، وجاء أخو الزوج /١٢٩/ وهو مسلم فصدَّق المرأة على مقالتها وهو يدَّعي معها [الميراث، والأولاد كلّهم كفّار، والمرأة مقرّة بأنّ أخاه هذا مات، وهو الوارث معهم]؛ فإنِّي لا أقضي[1] لامرأته وأخيه، ولا أجعل للأولاد شيئًا.

ألا ترى أنَّه لو ترك ابنًا وابنة مسلمة، والابن كافر، وترك أخًا مسلمًا، فقالت البنت والأخ: قد كان الْميِّت مسلمًا، وقال الابن: قد كان كافرًا؛ فإنِّي أجعله مسلمًا وأصلِّي عليه، وأوّرث البنت والأخ.

ولو لم يكن له بنت وأخ وكان له أخ، واختصموا في ذلك؛ جعلت القول قول ابنه، وجعلت الميراث لابنه، ولا أصدِّق الأخ؛ لأنَّه لا ميراث له مع الابن. فإن كان بعض الورثة مسلمًا جعلت القول قوله.

قالَ غَيره: إذا كان في دار الإسلام ولم يصحّ أنَّه ذميّ، وإِنَّمَا اختصموا على ميراثه؛ فمن كان من الورثة من أرحامه مسلمًا؛ فهو أولى بميراثه عندي، وهو مسلم في الحكم حتَّى يصحّ أنَّه ذمِّيّ. ولو كان المدَّعي من أرحامه ليس من أولاده، والأقارب بعدهم كلّه سواء (والمدَّعي: من ادَّعى الشرك).

وإذا كانت ابنة وأخ، والابنة مسلمة والأخ كافر، فقال الأخ: إن الْميِّت كان كافرًا، وقالت الابنة: كان مسلمًا؛ فالقول قول البنت ولها الميراث، أراه كذلك.

(١) في الأصل: «فإنِّي لا أفتي لعله أراد لا أقضي»، وأثبتناه كما في: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

وإن كان الأخ هو المسلم والابنة كافرة، فقال الأخ: كان أخي مسلمًا، وقالت الابنة: كان أبي كافرًا؛ فالقول قول المسلم، وهو الأخ المسلم إن علم أنَّه لا وارث له غيرهما، وله الميراث.

وإذا كان أحد الورثة مسلمًا؛ جعلت القول قوله إنَّه مسلم مثله، ولا أصدق الكافر.

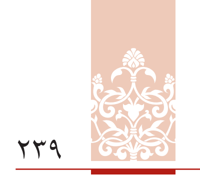
نعم، وكذلك إن أقام الكافر بيِّنَة من أهل الكفر؛ فإنِّي لا أقبل بيِّنتهم على المسلم. فإن أقاموا بيِّنَة من أهل الإسلام، ولم يُقم المسلم [بيِّنةً]؛ جَعلت الميراث لهم دون المسلم. وإن أقام المسلم [بيِّنةً] من أهل الذمَّة؛ أخذت بيِّنَة المسلم؛ لأنَّه لا تجوز بيِّنَة الذمِّيّ على المسلم.

فإذا كانت الدار في يد أخوين مسلم وكافر، فأقرَّا أن أباهما كان كافرًا، وقال المسلم: إنَّ أباه كان قد أسلم قبل موته؛ فإنَّ المسلم لا يُصدّق على ذلك؛ لأنَّه قد أقرَّ أنَّ أباه كان كافرًا، وكان عليه البيِّنة. ولو لم يقل: إنَّ أباه كان كافرًا، وقَالَ: كان مسلمًا؛ جعلت القول قوله.

وكذلك هذا في كلّ وارث مِمَّا ذكرنا في هذا الباب، والله أعلم.

وإذا مات الذمِّيّ /١٣٠/ وهو معروف أنَّه ذميّ، وورثته كلّهم كفَّار، وله أمة ذمِّيَّة فادَّعت أنَّه أعتقها في حياته، [وقال الورثة: بل كانت أمة، وأعتقت بعده. فهي مدّعيّة، وعليها البيّنة: أنّها قد أعتقت قبل موته.

وإذا مات المسلم، وله امرأة نصرانيّة، فقالت: قد أسلمت في حياته]؛ فعليها البيِّنَة. فإن لم تُقم لها بيِّنَة؛ فلا ميراث لها على الورثة، [وعلى الورثة] أن يَحلفوا على علمهم. ولو لم تعرف أنَّها كانت كافرة وقالت: ما زلت مسلمة؛ كان القول قولها، ولها الميراث، ولا يصدّقون على إخراجها بعد



موته من الميراث. ولو أقــرَّت: أنَّها كانت أمَة، وأنَّهــا أُعتقت في حياته؛ لم يُجعل لها الميراث إلَّا أن تقيم البيِّنَة؛ لأنَّها أقرَّت بالرقِّ.

[قلت]: فعليها البيِّنَة ولو ادَّعــوا أنَّه كان طلّقها ثلاثًا وجحدت هي ذلك؛ كان القول قولها، ولها الميراث بعد أن تحلف: أنَّها لم تنقض عدَّتها.

قالَ غَيره: لها الميراث، وليس لانقضاء العدَّة معنى.

ولو أقرَّت أنَّه طلّقها واحدة فــي الصحَّة، وأقرَّت بانقضاء العدَّة، وأنَّه راجعها في العدَّة، وكذّبها الورثة، وقالوا: لم يراجعها؛ فالقول قول الورثة: إنَّه لم يراجعها، وهي في هذا الوجه هي المدَّعية وعليها البيِّنَة. ولكن إن كانت عدَّتها لم تنقضِ بعدُ؛ فلها الميراث. وإن كانت العدَّة قد انقضت؛ فلا ميراث لها.

وإذا مات الـ[ـرجل وأبــواه][1] ذِمِّيّان كافران، فقَالا: ابننا مات وهو كافر. وقال ولده ـ وهم مسلمون ـ: أبونا يوم مات وهو مسلم؛ فالقول قول أولاده المسلمين، ولا ميراث لأبويه الكافرين.

وإذا مات الرجل وترك ميراثًا فــي يد رجلٍ، فأقام ابنــه البيِّنَة: أنَّه ابنه، وقَالَ: كان أبي مســلمًا، وقال الذي في يده المال: له ولــد غير هذا، أو قَالَ: لا أدري له ولد غير هــذا أم لا؛ فإنِّي أتقدَّم في ذلــك، وانظر هل له ولد أو وارث؟ فإن لم يعرف له ولد ولا وارث؛ دفعت المال إلى هذا، واستوثقت به بكفيل.

وكذلك لو كان هذا الابن كافرًا، أو قَــالَ: أبي كافر؛ جعلت الميراث له كلّه بعد النظر في ذلك.

(١) بياض في الأصل قدر كلمة ونصف، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

وكذلك لو كانت ابنة جعلت الميـراث لها كلّه بعد أن لا أجد لها ورثة عصبة، ولا وارثًا. وكذلك الأمّ. فَأمَّا الجـدَّة والأخ والأخت وابن الأخ وابن العمّ؛ فإنِّي لا أعطيهم شـيئًا إلَّا أن يقيم على الورثة كم هم، ويشهدون أنَّهم لا يعلمون له وارثًا غير هذا.

وأمَّا الزوج والمرأة فإنِّي أعطيهم أقلّ ما يكون /١٣١/ من نصيب الزوج والمرأة حتَّى أعرف الورثة؛ لأنَّ الولد والوالد والـزوج والمرأة وارثون على كلّ حال، والأخ لا يكون في حال وارثًا ويكون في حال وارثًا.

وكذلك الأخـت والعمّ وابن العـمّ. وكذلك ابن الابـن. وكذلك الجدّ والجدَّة؛ فلا أعطي أحدًا من هؤلاء شـيئًا حتَّى أعلم أنَّه هـو الوارث، [أ]و يقيموا البيِّنَة على الورثة.

قال بعضهم: أعطي المـرأة والزوج أكثر من نصيبهم فـي ذلك[1] حتَّى أعلم غير ذلـك. والقول الأوَّل أحبُّ إليَّ في الزوج والمـرأة أن يُعطَيا الأقلّ حتَّى ينظر.

قالَ غَيره: من يرث على حال مثل الزوجيـن يعطيان أقلّ ما يرثان، هذا فـي الحكم. وأمَّا غير الحاكـم إذا كان في يده وصحَّ علـى ما وصفنا؛ فهو بالخيار إن شاء سلّم، وإن شاء ترك.

مسألة: [في المرأة المدّعية أنَّها زوجة الميّت]

رجل مـات فجاءت امرأتـه فأقامت البيِّنَـة أنَّها امرأته؛ كـم تعطى من الميراث؟ فأقلّ ما تعطى ربع الثمن.

(١) في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): الميراث.

باب ٣٨ في شهادة النصارى على أهل الشرك وأهل الإسلام أو عليهم جميعًا

وفي جواب لأبي عبد الله: عن أربعة من النصارى شهدوا على نصرانيّ أنَّه زنا بامرأة مسلمة، وقالوا: استكرهها أو طاوعته؟ فقَالَ: شهادتهم عليه جائزة إذا كانوا عدولًا في دينهم، ويلزمه الحدّ بشهادتهم. وإن شهدوا أنَّه استكرهها؛ لزمه عقر مثلها. وإن شهدوا أنَّها طاوعته؛ لم تقبل شهادتهم، وكان على كلّ واحد منهم التعزير بقذفهم إيَّاها، ولا يلزمها هي حدّ بشهادتهم.

وقَالَ: شهادة النصرانيّ في هذا الموضوع لا تجوز؛ لأنَّهم قذفوا، ويعزَّرون[١] وتسقط شهادتهم عن النصرانيّ، وعن المسلمة. وكذلك رأى وقال من قَالَ: ليس تسقط شهادتهم بقذفهم إيَّاها، وإنَّما سقطت شهادتهم بشركهم، وتجوز شهادتهم على النصرانيّ مِمَّا يلزمه من الحدّ والصداق.

مسألة: [في شهادة العدول على أهل الملل الأخرى]

وتجوز شهادة العدول من الرجال والنساء من أهل كلّ ملَّة على ملّتهم، على ما يجوز من ذلك من أهل الصلاة، وجميع الحكومات كلّها.

---

(١) في الأصل: ويعزر؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من هذه النسخة نفسها، فقد ذكر المسألة بنَصِّها في هذا الباب بعد مسائل مع بعض الاختلافات، وكما جاء أيضًا في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) أيضًا.

ولا تجوز شهادتهم على أهل الصلاة [في شيء من الحكومات كلّها] ولا فيما عاد في المعنى عليهم.

وذلك ما يرجع به المشهود عليه على أهل الصلاة؛ لأنَّه لا يجب بها على أهل الصلاة شيء.

وإذا اجتمع في الشهادة الواحدة /١٣٢/ ما يلزم معناه أهل الصلاة وأهل ملّتهم؛ كانت فيما يلزم أهل ملَّتهم جائزة، وغير جائزة فيما يلزم أهل الصلاة[1]؛ وذلك مثل: ما تقع الشهادة الواحدة على الْمِلِّيّ والمصلِّي، أو تعود في المعنى عليهما في[2] جميع الحكومات كلّها.

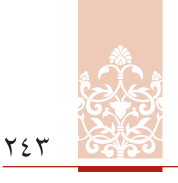
ولا تجوز شهادة أهل الملَّة[3] منهم على غيرهم من أهل الملل.

مسألة: [شهادة الملل على بعضها وعلى غيرها]

ومن جامع ابن جعفر: وشهادة كلّ ملَّة جائزة على ملّتها. ولا تجوز شهادة أهل ملَّة على أهل ملَّة أخرى، إلَّا أهل الإسلام فإنَّ شهادة العدول منهم جائزة على جميع أهل الملل.

قالَ غَيره: وهذا على قول من يقول: إنَّ الشرك على مِلل، واليهود ملَّة، والنصارى ملَّة، والمجوس ملّة، وهو كذلك لا تقبل شهادة كلّ قوم إلَّا على بعضهم بعض. وقال من قَالَ: إنَّ الشرك كلّه ملّة، وتجوز شهادة المشركين على بعضهم بعض.

(١) في الأصل: + «وفي نسخة غير جائزة على أهل الصلاة».
(٢) في الأصل: + «من في نسخة في».
(٣) في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): الذمة.



ومن الجامع: وتجوز شهادة رجل وامرأتين من أهل الكتاب على من هم منهم إذا كانوا عدولًا في دينهم.

مسألة: [في شهادة أهل الذمة على المسلمين والعكس]

ومن الأثر: ولا تجوز شهادة أهل الذمَّة على شهادة المسلمين لذمِّيٍّ ولا لمسلم. وتجوز شهادة المسلم عن الذمِّيّ للذمِّيّ، وسل عنها.

قالَ غَيره: وقد قيل: تجوز شهادة الذمِّيّ عن المسلم على الذمِّيّ، ولا تجوز[١] على المسلم. وتجوز شهادة المسلم عن الذمِّيّ على الذمِّيّ، ولا تجوز على المسلم.

مسألة: [في شهادة الكافر عن مسلم]

ورجل كافر يشهد عن شهادة رجل مسلم على كافر لكافر أو مسلم، والمسلم المحمول عنه الشهادة ميِّت أو غائب؛ [فهذا لَا][٢] يجوز عن شهادة كافر عن مسلم ميِّت لكافر على كافر؟ قال بعض المسلمين: قضى [له بقضيَّة][٣]؛ فهي عندي غير جائزة.

مسألة: [في سقوط الشهادة بعد إسلام المشهود عليه]

سألت أبا معاوية: عن يهوديّين شهدا على رجل بشهادة، فأسلم المشهود عليه مِن قبل أن يحكم عليه؟ قَالَ: زالت شهادتهما لَمَّا أسلم.

(١) في الأصل: + «ولا تجوز».
(٢) بياض في الأصل قدر كلمة؛ ولعلَّ الصواب ما قوَّمناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.
(٣) بياض في الأصل قدر كلمة؛ ولعلَّ الصواب ما قوَّمناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

مسألة: [في شهادة المجوس]

ولو أنَّ رجلًا مسلمًا اشترى عبدًا من عند مجوسيّ، فادّعى العبدَ مجوسيٌّ آخر، وأحضر على ذلك شاهدين مجوسـيّين؟ أنَّ شهادتهما جائزة في العبد. قَالَ: لأنَّ هذا يرجع معناه على البائع المجوسـيّ؛ [لأنّ المسـلم يرجع على البائع المجوسيّ] بالثمن.

قالَ غَيره: لا تجوز شـهادة المجوسـيّين في رقبة العبد بانتزاعه من المسلم، ولكن إذا صحّ أنَّه اشـتراه من المجوسيّ رجع المسـتحقّ /١٣٣/ للعبد بشهادة المجوسيّين على المجوسيّ بشرواه أو بقيمته؛ لأنَّه قد صحّ أنَّه أتلفه عليه، وقامت البيِّنَة: أنَّه باعه وصحَّ ذلك، ولم يكن على المسلم سبيل بشهادة أهل الذمَّة.

قلت: فلو أنَّ مجوسيًّا اشترى عبدًا من رجل مسلم فادَّعاه [رجل] وأحضر على المشتري رجلين من المجوس؛ هل تجوز شهادتهما؟ قَالَ: لا؛ لأنَّ هذا يرجع معناه على المسلم.

قالَ غَيره: تجوز شهادة المجوسيّين على المجوسيّ فيما في يده من رقبة العبد، ولا يبطل عنه ما ألزمه نفسه، ولا يلحق المسلم بشيء من شهادة أهل الذمَّة.

مسألة: [في شهادة اليهود والنصارى]

وسألته عن: شـهادة اليهود والنصارى إذا استشـهدوا على الحقوق في الأموال والقصاص وهم يهود، ثُمَّ أسـلموا، ثُمَّ طلب المشهود له أن يشهدوا له بعد إسلامهم فشهدوا له؛ هل تجوز شهادتهم على ذلك؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل ذلك: إنَّهـا جائزة، ولا أعلـم في ذلـك اختلافًا إذا كانـوا عدولًا من المسلمين حين شهدوا.

قلت له: فإن كانوا شهدوا قبل إسلامهم فردَّت شهادتهم ولم يمض الحاكم شهادتهم إذا كانوا عدولًا؟ قَالَ: فمعي أنَّه قد قيل: إنَّها لا تجوز على هذا الوجه في ذلك الحكم بعينه إذا ردَّت فيه.

قلت له: فهل تجوز شهادتهم في غير ذلك؟ قَالَ: نعم، فيما قيل: إنَّها جائزة.

قلت: فإن كانوا شهدوا على تزويج؟ فمعي أنَّه قد قيل: إنَّ التزويج لا يجوز وهو باطل، دخل الزوج أم لم يدخل، أسلموا قبل الدخول أو لم يسلموا.

مسألة: [في شهادة أهل الملل على بعضهم]

ومِمَّا يوجد أنَّه رأي جابر والحسن: وعن شهادة النصارى واليهود والمجوس بعضهم لبعض؟ قَالَ: جائز.

وعن أبي زياد: في رجل من أهل الذمَّة هلك وترك ألف درهم، ثُمَّ إنَّ رجلًا من المسلمين أقام عليه شاهدين من المسلمين: أنَّ عليه له ألف درهم. وأقام رجل من أهل الذمَّة شاهدين من أهل الذمَّة: أنَّ له على ذلك الذمِّيّ ألف درهم؟ قال أبو زياد: الألف للمسلم [بشهادة المسلمين] دون الذمّيّ.

قلت: فإنَّ المسلم أقام شاهدين من أهل الذمَّة، وأقام الذمِّيّ أيضًا شاهدين من أهل الذمَّة؟ قَالَ: أقول: إنَّ الألف بينهما نصفان؛ [لأنّ الشّهود كلّهم تجوز شهادتهم على الهالك].

قلت: فإنَّ كلّ واحد منهما أقام شاهدين من المسلمين؟ قَالَ: المال بينهما نصفان.

قلت: فإنَّ المسلم أقام شاهدين من أهل الذمَّة، وأقام الذمِّيّ شاهدين من المسلمين؟ قَالَ: الألف للذميّ بشهادة المسلمين.

قالَ غَيره: قد قيل: إذا شهد للمسلم ذِمِّيّان، /١٣٤/ وشهد للذميّ مسلمان؛ فالمال بينهما نصفان؛ لأنَّ شهادة أهل الذمَّة تجوز عليهم.

وإذا كان الشهود جميعًا مسلمين وهو بينهما نصفان، وإذا كان الشهود كلّهم من أهل الذمَّة ففي ذلك اختلاف؛ قال من قَالَ: إنَّ شهادة الذمِّيّ لا تسقط حقّ المسلم، وقد ثبت في مال المسلم بشهادة من تجوز شهادته له، فإذا ثبت للمسلم حقّ لم يبطله شهادة أهل الذمَّة؛ لأنَّ ذلك لا يجوز على أهل الإسلام.

وإذا كان شهود المسلم من أهل الذمَّة وشهود الذمِّيّ من أهل الذمَّة؛ ثبت للمسلم حقّه وبطل حقّ الذميّ؛ لأنَّه إذا ثبت الْحَقّ للمسلم. ولا يتحاصص المسلم والذميّ في الإجماع من قول أهل العلم، إلَّا أن يكون الشهود كلّهم مسلمين.

ومن غيره: وقد قال من قَالَ: إذا كان شهود الذمِّيّ من أهل الذمَّة وشهود المسلم من أهل الذمَّة؛ فالمال بينهما نصفان.

ومن غيره: وقد قيل: شهادة أهل الإسلام جائزة على أهل الإسلام، وعلى جميع أهل الملل؛ لأنَّ الإسلام يعلو ولا يُعلَى. ولا تجوز شهادة أهل ملَّة من ملل الشرك على أحد من أهل القبلة في شيء من الأشياء، ولا يثبت عليه حكمهم في شيء من الأشياء، إلَّا أنَّه قد قال من قَالَ: إنَّ المرضعة من أهل الذمَّة تجوز شهادتها على المسلمين، وذلك مِمَّا لا يجتمع عليه.



وأمَّا شهادة قومنا على المسلمين فقد قال من قَالَ: لا تجوز في شيء من الأشياء على المسلمين. وقال من قَالَ: تجوز في الحقوق ولا تجوز في الحدود. والإجماع من المسلمين أنَّه لا تجوز شهادتهم على المسلمين بالكفر.

مسألة: [اختلاف الولدين في إسلام أبيهما]

سُئل مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ عن رجل مات، فجاء له ولد[ان أحدهما](١) مسلم والآخر ذميّ، فقال المسلم: مات أبي مسلمًا، وقال النصرانيّ: مات أبي نصرانيًّا؟ قَالَ: القول قول المسلم.

ولكن لو جاء النصرانيّ بشاهدين، فشهدا: أنَّ أبا هذين نصرانيّ، فقال المسلم: مات مسلمًا، وقال النصرانيّ: مات نصرانيًّا؛ كان القول قول النصرانيّ حتَّى تقوم بيِّنَة عدل أنَّه مات مسلمًا. وكذلك إن كان نصرانيًّا غير أنَّه قد أسلم لم ألتفت إلى قوله، ورأيت الميراث للنصرانيّ حتَّى يصحّ أنَّه مسلم.

مسألة: [في شهادة المجوسيّ على المسلم]

وعن مجوسيّ /١٣٥/ ضربه رجل مجوسيّ، ثُمَّ مات المضروب من قبل ثلاثة أيَّام، وأسلم الضارب من بعد موته، ثُمَّ شهد مجوسيّان أنَّ المضروب مات مسلِمًا، وشهد مسلمان أنَّ المضروب مات مجوسيًّا؛ كيف يكون القصاص فيها؟ ولمن تكون ديته وميراثه؟ فلا أرى يلزم القاتل غير الدية، وهي دية مصلٍّ دية المسلم.

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمة ونصف؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

ولا تقبل شـــهادة مجوســـيّين عليه في القود، ولكن تقبل شهادتهما على إسلام المجوسيّ، ويكون ميراثه وديته لورثته من أهل الإسلام، ولا يرثه أحد من أهل المجوس.

وشهادة المجوســيّين إذا كانا عدلين في دينهما، في هذا الموضع أولى من شـــهادة المســـلمين ـ والله أعلم بالصواب ـ؛ لأنَّهما شهدا لأهل الصلاة. وسواء مات في ثلاثة أيَّام من بعد أن ضُرب، أو من بعد أن خلت ثلاثة أيَّام؛ فإنَّما فيه الدية دية مســـلم، وذلـــك إذا كان ضربه هذا مِمَّـــا يخاف عليه به ذهاب نفسه. وإن كان مِمَّا لا يخاف عليه منه ذهاب نفسه؛ فلا يلزم الضارب غير أرش ذلك الضرب.

مسألة: [في الشهادة بين أهل ملَّتين]

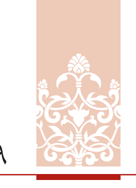
وقِيلَ: الإسلام ملَّة والشرك ملّة؛ فشـــهادة اليهوديّ جائزة على النصرانيّ والمجوسيّ، وشهادة المجوسيّ جائزة على النصرانيّ واليهوديّ.

قالَ غَيره: قد قيل هذا. وقال من قَالَ: شـــهادة كلّ ملَّة تجوز على ملّتها، ولا تجوز على الأخرى؛ لأنَّه كلّ على ملّة.

ومن الكتاب: وإذا شـــهد لمســـلم مجوســـيّ أو نصرانيّ على مجوسيّ فشهادته جائزة.

وإذا كان على نصرانيّ حقّ لرجل نصرانيّ ورجل مسلم، فمات النصرانيّ فأقام المسلم بيِّنَة من النصارى والنصرانيّ بيِّنَة من النصارى؛ فالمسلم أحق به وليس للنصرانيّ شيء. وإذا أقام المسلم بيِّنَة من المسلمين وأقام النصرانيّ بيِّنَة من النصارى، فليس للنصرانيّ شيء.

قالَ غَيره: نعم، إذا كانت البينتان جميعًا نصارى؛ فقد قيل: إنَّ المســـلم أولى. وقِيلَ: إنَّهما بالحصص، وأمَّا سائر ذلك فكما قال.



مسألة[١]: [في شهادة نصارى على أحدهم]

ومن جامع ابن جعفر: وفي جواب لأبي عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ في أربعة نصارى شهدوا على نصرانيّ أنَّه زنا بمسلمة، وقالوا: إنَّه استكرهها أو طاوعته؛ فإن شهادتهم عليه جائزة إذا كانوا عدولًا في دينهم، /١٣٦/ ويلزمه الحدّ بشهادتهم.

فإن شهدوا أنَّه استكرهها لزمه عقر مثلها في ماله، وإن شهدوا أنَّها طاوعته لم تقبل شهادتهم وعلى كلّ واحد منهم التعزير بقذفهم إيَّاها، ولا يلزمها هي حدّ ولا تعزير بشهادتهم.

وقَالَ: شهادة النصارى في هذا الموضع لا تجوز؛ لأنَّهم قذفوا، فيُعزَّرون، وتسقط شهادتهم عن النصرانيّ وعن المسلمة، وكذلك رأى.

وقال من قَالَ: ليس تسقط شهادتهم بقذفهم إيَّاها، وإنَّما سقطت شهادتهم بشركهم، وتجوز شهادتهم على النصرانيّ مِمَّا يلزمه من الحدّ والصداق.

مسألة: [في ادعاء وشهادة المجوسيّ]

فيما يوجد عن مبشِّر[٢] قَالَ: ولو أنَّ رجلاً مسلمًا اشترى عبدًا من عند مجوسيّ، وادَّعى العبدَ مجوسيّ آخر وأحضر على ذلك شاهدين مجوسيّين؛ أنَّ شهادتهما جائزة في العبد. قَالَ: لأنَّ هذا يرجع معناه على البائع المجوسيّ بالثمن.

---

(١) هذه المسألة مذكورة بنَصِّها تقريبًا في بداية هذا الباب، وقد أثبتناها كمثال للتكرار المستمرّ في هذا المجلَّد مع بعض الاختلافات الطفيفة بين النصّين.

(٢) لعلَّه: مبشِّر بن سعيد بن محرز بن محمَّد (ق: ٤هـ): عالم فقيه من أهل إزكي من حارة عَذْبي (الصبخة حاليًا) بداخلية عُمان، وهو نجل الشيخ سعيد. أخذ عن أبيه، وهو من أجلِّ علماء عصره. انظر: معجم أعلام المشرق، (ن. ت).

قلت: فلو أنَّ مجوسيًّا اشـــترى عبدًا من عند رجل مســـلم، فادّعاه رجل مســـلم وأحضر على المشـــتري رجلين من المجوس؛ هل تجوز شهادتهما؟ قَالَ: لا؛ لأنَّ هذا يرجع معناه على المسلم.

ومن غيره: وكذلك معنا في المسألة الأولى لا تجوز شهادة المجوسيّ؛ لأنَّه ينزع من يد المسلم.

مسألة: [في شهادة نصرانيّين على نصرانيّ لمسلم بحقّ]

ومن غيره: قلت: هل تجوز شهادة نصرانيّين على نصرانيّ لمسلم بحقّ؟ قَالَ: لا يأخذ المسلم الحقوق بشهادة المشركين.

ومن غيره: قَالَ: نعـــم، إذا لم يعلم صدق ما قـــالاه ولم يحكم له حاكم عدل من المسلمين. وأمَّا إن علم صدق ما يقولانه، أو حكم له بذلك حاكم عدل من المسلمين؛ فذلك جائز له. وقد جاء الأثر بإجازة ذلك في الأحكام.

مسألة: [فيمن أسلم قبل إقامة الحدّ عليه]

وعن أبي معاوية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في أربعة نفر من النصارى شهدوا على نصرانيّ أنَّه زنا، وكانوا عدولًا في دينهم، فلمَّا أراد الحاكم أن يقيم عليه الحدّ أسلم؟ قَالَ: يدرأ عنه الحدّ، وتبطل شـــهادتهم؛ لأنِّي لا أُجيز شهادة النصارى[١] على المسلم، إلَّا أن يكون إسلامه من بعد ما وقع عليه أوَّل الحدّ. فإن كان إسلامه من بعد ما وقع عليه أوَّل الحدّ، ولو ســـوطًا واحدًا، ثُمَّ أسلم لم يدرأ[٢] عنه الإسلام، وكان عليه تمام الحدّ.

---

(١) في الأصل: + «نسخة النصراني».

(٢) في الأصل: + «نسخة يدرأ».

وكذلك إن شهد عليه شاهدان من النصارى أنَّه قتل نصرانيًّا وكانا عدلين في دينهما، ثُمَّ أسلم قبل أن يحكم عليه؛ بطلت شهادتهما. وإن كان قد حكم عليه ثُمَّ أسلم من بعد أن لزمه الْحَقّ ثبت عليه الْحَقّ، إلَّا أن يكون حكم عليه بالقود؛ بطل القود، وكان عليه الدية في ماله.

مسألة: [في شهادة يهوديَّين لمسلم بحقّ على يهوديّ]

ومن جامع ابن جعفر: وإذا شهد يهوديّان لمسلم /١٣٧/ بِحقّ على يهوديّ هالك، وشهد يهوديّان أيضًا بِحقّ ليهوديّ؛ فإنَّه يقضى للمسلم قبل الذميّ، فإن فضل شيء كان للذميّ بِحقّه؛ كذلك قال بعض الفقهاء.

ومن غيره: قَالَ: نعم، وقد قيل: يتحاصصان؛ لأنَّ الشهود كلّهم تجوز شهادتهم على الهالك.

فإن شهد اليهوديّان للمسلم على اليهوديّ بِحقّه، وشهد المسلمان للذمّيّ؛ تَحَاصَصا ما ترك اليهوديّ إن لم يكن لهما وفاء كليهما.

ومن غيره: قَالَ: نعم، وذلك أن الْحَقّ لما وجب للمسلم بشهادة الذمّيّين لليهوديّ على شيء قد وجب للمسلم ولم تجز شهادة اليهوديّ على المسلم وكان الْحَقّ له، ولما شهد المسلمان لليهوديّ ثبتت شهادتهما على المسلم، ومعي أنَّه أراد، وتَحاصصا. وكذلك لو شهد[1] للمسلم مسلمان وللذميّ مسلمان تَحاصصا المال؛ لأنَّهما قد استويا في الشهادة، وثبت حقّهما جميعًا بشهادة المسلمين.

---

(١) في الأصل: + «نسخة قال: نعم وذاك لو شهدا».

مسألة: [في بيِّنة المسلم واليهوديّ المطالبة بحقٍّ]

وعمَّن توفِّي فأقام رجل من المسلمين بيِّنَة أنَّه يطلبه بكذا وكذا درهمًا أو دينارًا، وأقام رجل من اليهود بيِّنَة بأنَّه يطلبه بكذا وكذا، يتساويان في المال؟ قَالَ: أرى الذين شهدوا من اليهود بأنَّهم يريدون أن يبطلوا حقّ المسلم؛ فلا أرى ذلك، ولكن يعطى المسلم حقّه، والله أعلم.

قال أبو المؤثر: رَحِمَهُ اللَّهُ: نعم، إن كان شهد للمسلم شاهدان مسلمان؛ لأنَّ شهادة اليهوديّين على إبطال حقّ المسلم لا تجوز.

وإن شهد للمسلم يهوديّان على اليهوديّ بِحقّ شرع المسلم واليهوديّ في مال اليهوديّ بقدر الحصص إذا كانا عدلين، وذلك أنَّ الْحَقّ لَمّا وجب للمسلم؛ لم تَجز شهادة الذميّين لليهوديّ على شيء قد وجب للمسلم، ولم تجز شهادة اليهوديّ على المسلم وكان الْحَقّ له[١].

مسألة: [في شهادة أهل الذمّة على بعضهم]

ومن جواب أبي عبد الله: وذكرت[٢] أنَّكم كُنتم حفظتم عنِّي: أنَّ أهل الذمَّة تجوز شهادة بعضهم على بعض؛ لأنَّهم أهل [شرك، ثمَّ][٣] بلغك أنِّي رجعت عن ذلك، فأحببتَ معرفة رأيي في ذلك؟

فاعلم أنِّي لم أعلم أنَّ هذا الذي ذكرت بلغك كان قولي، والذي أنا عليه أنَّه /١٣٨/ لا تجوز شهادة أهل ملَّة منهم على غيرها من أهل الملل. ولا تجوز شهادة كلّ ملَّة منهم إلَّا عليها.

(١) في الأصل: + «اتفقت النسختان من هنا».
(٢) بياض في الأصل قدر كلمة، والعبارة متّصلة في: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.
(٣) بياض في الأصل قدر كلمتين، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

باب ٣٩ في تعديل الشهود، وفي إعادة المسألة عنهم

وينبغي للقاضي أن يولِّيَ مسائله[١] التي يسأل عنها الشهود قومًا ثقة يوثق بهم ويطمئن إليهم، ويكتم مسائله، ولا ينبغي أن يظهر عليها أحدًا إلَّا أصحاب مسائله.

وينبغي إذا أرسل في تعديل البيِّنَة بعث بها مختومة مع من لا يعرف ما فيها حتَّى يوصلها إلى الذي يلي المساءلة عنها؛ لأنَّ الناس قد أضرّ بهم الطمع إلَّا من عصم الله، فإذا أجاب فيها جاء بها لصاحب المسألة مختومة فدَسَّها في يد القاضي. وإن خاف أن يشهر بأنَّه صاحب المسائل أرسل بها مختومة مع غيره إلى القاضي حتَّى ينظر فيها، ثُمَّ يرسل إليه بعد ذلك سرًّا ليلًا أو نهارًا حتَّى يسائله عما كتب إليه من الجواب فيها، فإن كانوا قد عدلوا فأراد أن يردها ثانية إلى غيره فيسأل عنها ثانية فهو أحسن وأوثق. فإذا عدلوا أمضى القضاء على الذي شهدوا عليه إلَّا أن يكون له حجَّة.

مسألة: [في شهادة الوكيل لمن وكّله]

ويقَال: إنَّه لا تجوز شهادة الوكيل لمن وكّله؛ لأنَّه خصم، إلَّا اليتيم إذا كان عدلًا لا يسأل عنه.

---

(١) في الأصل: مسائلته؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه، كما في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥)، وجاءت هذه المسألة بهذا الترتيب باسم «باب ٣٠: في تعديل البيّنات وسؤال الحاكم المعدل».



مسألة: [في شهادة رجل عن ميِّت]

ومِمَّا يوجد أنَّه عن أبي عبدالله معروض على أبي الحواري: وعن رجل شهد بشــهادة عن رجل ميِّت، فقال الشــاهد عن الهالك: إنِّي أزكِّي الْميِّت الذي شــهد عنه؛ ســألت: هل يكتفي بذلك؟ فإن كان الــذي حملت عنه الشهادة فقال حامل الشــهادة: إنَّه عدل معه، وكان الذي حمل الشهادة أيضًا عدلًا؛ فإنَّه يكتفي بقوله فيه، ويقبل تعديله، وســواء ذلك كان المشهود عنه حيًّا أم هالكًا.

مسألة: [في تزكية المعدِّل]

عن قومنا: وقَالَ: ســأل عمر بن الخطَّاب ـ رضــي الله عنه ورَحِمَه ـ عن رجل، فقال الرجل ـ يعني المسؤول ـ: لا أعلم إلَّا خيرًا، فقَالَ: حسبك.

ومن غيره: كذلك بلغنا عن موســى بن عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أنَّه ســأل عن شهادة رجل، فقال له المعدِّل: لا أعلم إلَّا خيرًا؛ قيل: فصفح بيده، ثُمَّ أجاز شهادته.

مسألة: [في السؤال والتعديل]

عــن قومنا وأبــي يوســف القاضي عــن عطاء بن الســائب عــن أبي اللحيص[١]: **أنَّ أبا الدرداء شهد عنده قومٌ؛ فسأل عنهم سِرًّا.**

ومن جامع ابن جعفر: /١٣٩/ وكلُّ من طرحت شهادته بحدث ثُمَّ تاب وأصلح؛ قبلت شهادته. فإن شــهدت عليه بيِّنته بجرح؛ بطلت شهادته تلك.

---

(١) كذا في الأصل، ولم نجد أحدًا بهذا الاسم؛ ولعلَّ الصواب: البختري، أو الأحوص، ولكن أبا الأحوص يــروي عن عطاء وليس العكس، أو: ابن أبي ليلى فقد ســبقت له رواية عنه عن أبي الدرداء، والله أعلم بالصواب.



فإن تاب وأصلح؛ قُبلت شهادته من بعد في غير ذلك. وإن وقف عن تعديله بلا جرح ثُمَّ عُدِّل من بعد؛ قُبلت شهادته في تلك الشهادة وغيرها.

مسألة: [في التعديل ولفظه]

ومن جامع ابن جعفر: وفي الأثر: أنَّ تزكية الشهود لم تكن عن النبيّ ﷺ ولا عن أصحابه[١].

وقال عمر بن الخطَّاب ـ رضي الله عنه ورحمه الله ـ: المسلمون عدول بعضهم على بعض، وقد نهى عن التفتيش عن عورات الناس والتجسّس عنها.

قالَ غَيره: المسألة بدعة محدثة، إلَّا أنَّها لَمَّا ظهرت شهادات الزور وأخذ الناس الأموال على الشهادات والرشا؛ فعند ذلك[٢] سُئل عنهم.

فليتَّق الله الحاكم؛ فإنّ الناس شجرة بغي، وذِبَّان طمع، وفَراش نار[٣]، وقد بُلّوا بالشحناء والضغائن. فإذا سأل فليسأل أهل الورع والفقه والرضا في الإسلام، فيسألهم عن حال الرجل[٤] في اليوم الذي هو فيه، ولا يسألهم عمَّا كان عليه قبل ذلك؛ لأنَّه قد يكون على حال ثُمَّ يتحوَّل عنها.

والعدل هو الوليّ الذي له الولاية.

(١) في الأصل: + «نسخة من أصحابه».
(٢) في الأصل: + «نسخة عند ذلك».
(٣) هذه من قولة أبي حمزة الشاري في بني أمية: «ذبان طمع وفراش نار»، والذِّبَّان جمع كثرة للذباب، وجمع قلّته: أذِبَّة، كغراب وأغربة وغربان. انظر: التوحيدي: البصائر والذخائر، ٤٩٣/١(ش). المحيط، مختار الصحاح، الجمهرة؛ (ذبب).
(٤) في الأصل: + «نسخة عن الرجل».

ومن غيره: قال مُحمَّد بن المسبِّح في أهل السوق: قد يكون العدل[1] في الشهادة غير [أهل] الولاية في الحقوق كلّها إلَّا الحدود.

ومن الكتاب: ومن عُرف بخير ولم يُعرف منه شرّ؛ فهو عدلٌ وليّ.

ومن عُرف بالمعاصي والحرام؛ فلا ولاية له. ومن لم تُعرف سيرته وعُمي أمره؛ فالوقوف عنه.

ومن غيره: لأنَّه ليس على الناس علم السريرة، وإِنَّمَا على الناس علم السِّيرة.

ومن غيره: ولا يقبل التعديل إلَّا من المعدِّلين المنصوبين.

ومن الكتاب: وإذا كان في البلد معدِّل منصوب للتعديل، نصبه لذلك إمام أو قاض؛ فهو الذي يسأل عن تعديل بلده. وإن كان في البلد اثنان أو ثلاثة أو أكثر سُئلوا جميعًا. فإن عدَّل واحد وطرح واحد؛ أخِذ بتعديل الذي عدَّل، إلَّا أن يطرحه المعدِّلان الباقيان ويجرّحانه، أو يجرّحه عدلان غيرهما.

وإن لم يكن في البلد معدّل منصوب سأل الحاكمُ عن البيِّنَة الثقات الذين يبصرون /١٤٠/ ما تثبت به العدالة والطرح من أهل بلدهم، ويقبل التعديل من الواحد منهم. ولا تقبل البراءة والجروح إلَّا من اثنين عدلين.

ومن غيره: كذلك عن مُحمَّد بن المسبِّح.

ومن الكتاب: ويقبل التعديل من المرأة الثقة التي تبصر ما تثبت به الولاية والبراءة، إذا لم يوجد من يعرفه من ثقات الرجال.

ومن غيره: قال مُحمَّد بن المسبِّح: لا تكون امرأة معدِّلة منصوبة.

(١) في الأصل: + «نسخة العدول».

ومن غيره: وقِيلَ: يُقبل من الواحد منهم الولاية. **ولا تقبل البراءة والجرح إلَّا من اثنين عدلين.**

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: يقبل التعديل بواحد والجرح بواحد؛ لأنَّه كما قيل: التعديل بواحد كان الجرح بواحد؛ لأنَّ ذلك إنَّمَا هو في الأحكام، والله أعلم.

ومن الكتاب: وقال من قَالَ: إنَّ العبد الثقة تؤخذ عنه الولاية لِمن تولَّى إذا كان يبصر ذلك، ولا يجوز تعديله؛ لأنَّ شهادة العبد لا تجوز.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل: لا يجوز تعديله.

وقال من قَالَ: إذا رفع الولاية قبل السؤال عن الشاهد قبل منه ذلك، ويتولَّى المرفوع إليه ذلك. فإن شهد معه بشهادة؛ قبل شهادته لموضع ولايته. وقال من قَالَ: لا يجوز ذلك؛ لأنَّه إنَّمَا كان ذلك من عبد، [و]العبد لا يكون معدّلًا في الأحكام فيتولّى، ولا تقبل شهادته، كما يتولَّى العبد ولا تقبل شهادته، كما يتولَّى المدَّعي ولا تقبل شهادته، ليس لأمر استحقّ به طرح الشهادة.

قال أبو المؤثر: تعديل العبد جائز.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل: يجوز تعديل العبد. وقِيلَ: لا يجوز. وقِيلَ: يتولَّى بقوله. وقِيلَ: لا يتولَّى بقوله.

ومن الكتاب: وقِيلَ: إنَّ على المسلمين إذا طرح لهم المعدِّل وليًّا أن لا يدع المعدِّل يطرحه إلَّا بأمر يصحّ عليه، وإن أبى المعدِّل أن يتولَّاه فَتولَّاه[1] المسلمون قبلت ولاية المسلمين فيه وجازت شهادته.

(١) في الأصل: «وإن أبى المعدل فتولاه وفي نسخة إن أبى المعدل أن يتولاه فتولاه».

ومن الكتاب: ولا يقبل التعديل من المعدِّل حتَّى يقول: إنَّه عدل. وقد /١٤١/ قيل: إنَّه إذا قَالَ: ثقة؛ قُبل منه، ولست أحبّ أن يكتفي بهذه اللفظة وحدها.

ومن غيره: قَالَ: قد اختلف في قوله: إنَّه ثقة؛ فقال من قَالَ: يقبل قوله في ذلك وتجوز شهادته. وقال من قَالَ: لا يقبل. وقد قيل: إذا قَالَ: فلان جائز الشهادة عندي؛ فقد جازت شهادته.

ومن الكتاب: وإن قَالَ: إنَّه معي في الولاية؛ فقد قيل: إنَّ الحاكم يكتفي بذلك.

وقِيلَ: إنَّ أبا عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ **قال له: المعدِّل أو كتب إليه في رجل سأل عنه: إنَّه لم يعلم منه إلَّا خيرًا، فنظر في ذلك ثُمَّ أجاز شهادته.**

ومن غيره: قَالَ: نعم، إذا لم يعلم منه إلَّا خيرًا، فما بقي من الفضل.

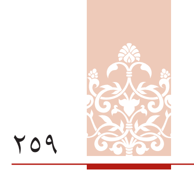
ومعي أنَّه إذا قَالَ: فلان من خيار الناس أو من خيار المسلمين، أو من خيار أهل بلده أو من أفاضل المسلمين أو من المسلمين أو من الصالحين، أو من صالحي الناس، أو من صالح أهل بلده؛ فكلّ هذا تثبت به ولايته وتجوز شهادته.

وإذا قَالَ: فلان ثقة في دينه؛ قبلت شهادته، ولم تثبت ولايته.

وإذا قال[1]: فلان معي في الولاية، أو في ولاية المسلمين، أو وليّ للمسلمين، أو يتولَّاه المسلمون، أو وليّ في ديني، أو وليّ لله أو وليّ لأهل الحق؛ فكلّ هذا تثبت به ولايته وتجوز شهادته.

---

(١) في الأصل: + «نسخة وكذلك قال».



وإذا قَالَ: فلان أثق به أو أأتَمنه أو أمين، أو أمين معي؛ فلا تقبل شهادته، ولا تثبت ولايته[١]. وإذا قَالَ: فلان من الأخيار، أو من الأبرار، أو من المتَّقين، أو من الصادقين؛ قبلت بهذا ولايته[٢] وتثبت ولايته.

ومن الكتاب: إذا طالب المنازعة؛ أعاد الحاكم المسألة عن الشهود، ولو كانت عدالتهم قد صحَّت من قبل. وقال من قَالَ: إنَّ موسى بن عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ كان يعيد المسألة عن الشهود على أربعة أشهر. وقال من قَالَ: ستَّة أشهر.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إنَّه لا يعيد المسألة في ذلك الحكم نفسه، إلَّا أن يظهر بذلك سبب يستحقّ به المسألة حتَّى ينفذ ذلك الحكم.

مسألة: [في تعديل الشهود]

في جواب أبي مروان: إنَّ تعديلهم جائز في ذلك الْحَقّ، ولو خلا أربع سنين أو أقلّ، غير أنَّه أكثر من سنة؛ إلَّا أن يحتجّ المشهود عليه أنَّ الشاهد أحدث حدثًا من قبل أن يحكم الحاكم.

قال مُحمَّد بن المسبِّح: إذا عدّل الشاهدان في منازعة بين رجلين؛ فهما على عدالتهما، حتَّى يأتي الحكم عليهما بجرح.

ومن الكتاب: /١٤٢/ وقِيلَ: للحاكم أن يحكم بشهادة أوليائه ولا يسأل عنهما.

وقال من قَالَ من الفقهاء: كلّ ما شهد الشاهد بشهادة سأل عنه الحاكم، ولا يجتزئ بتعديله إذا [.][٣] أمره إلَّا أن تثبت ولايته عنده.

(١) في الأصل: «فلا تقبل شهادته نسخة فلا تقبل شهادته ولا تثبت ولايته».
(٢) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الصواب: «قبلت بهذا شهادته».
(٣) بياض في الأصل قدر كلمة.

وإن ثبتت ولايته وكان مِمَّن يحاضره ولم يسمع بحدثٍ [منه][(١)] فأرجو أنَّه لا يحتاج يســأل عنه ويكتفي بما قد ثبت له. وأمَّــا من يغيب عليه أمره فينبغي أن يسأل عنه.

ومن غيره: **قَالَ: وقد قيل: إنَّه إذا ثبتت ولايته معه حكم بشهادته،** وليس عليه أن يرجع يسأل عنه ولو غاب عنه أمره؛ لأنَّ الوليّ مأمون على حضرته وغيبته؛ وإِنَّمَا قيل ذلك فيمن تثبت شــهادته، ثُــمَّ كان مِمَّن يحضر مجلس الإمــام ولا يغيب عنه في أوقــات الحضرة وهو قريب منــه لا يخفى عليه، فقَالَ: أجاز أبو عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ شهادته ولم ير عليه سؤالًا إذا كان على هذه الصفة.

قَالَ: وولاة الإمام في القرى على عدالتهم، ولا يحتاج أن يسأل عنهم ولو غاب عنه أمرهم. فهم علــى عدالتهم حتَّى يصحّ مــن أمرهم خلاف ذلك؛ هكذا يوجد عن أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ.

ومن الكتاب: وقد قيل: إذا شــهد شاهد عن شــهادة آخر، وكان الحامل للشــهادة مِمَّن يقبل تعديله، فعدل عنه الذي شهد؛ جاز ذلك وقُبلت شهادته إذا لم يعرفه المعدِّل أو أحد من الصالحين غير الذي حمل الشهادة عنه.

مسألة: [في قبول التعديل وصفته]

ومن الآثار قَالَ: إذا وقف عن المشــهود عنــه المعدِّلون؛ لم يقبل تعديل هذا فيه. وإن وقفوا عنه لجهلهم بأمره، وكان الشــاهد عنه تقبل عنه العدالة؛ جاز ذلــك أن تقبل عنه عدالتــه، و[لو] لم يعرفه غيــره. وإن لم يكن يبصر

(١) بياض في الأصل قدر كلمة؛ ولعلَّ الصواب ما قوّمناه من: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) رغم أنه لم يذكر الفقرة الموالية، وإنما تعداها إلى التي بعدها «وأما من يغيب... عنه».



العدالة؛ لم يقبل منه، [و]ذلك في الأحياء والأموات سـواء في ذلك القول. وكذلك عن أبي عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ.

ومن الكتاب: وللحاكم أن يقبل قـول الثقة الواحد في رفع التعديل إليه عن المعدِّلين ولا يسـأل المعدِّل عن تعديل من شهد معه في شهادة واحدة إلَّا أن يسأل الحاكم المعدِّل عن تعديل ذلك الرجل قبل أن يشهد هو وذلك الرجل، ولو سأله فيما بينهما في المجلس ثُمَّ شهد من بعد[١] فلا بأس.

ومن الكتاب: **قيـل: ويقبل الحاكم الجرح على الشـهود من الخصم[٢]، ويقبل الجرح على المعدِّلين بالبيِّنَة [العادلة].**

قال مُحمَّد بن المسـبِّح: لا يقبل /١٤٣/ على المعدِّل إلَّا من لا يختلف الحكَّام في عدالته وثقته، ولا يقبل عليه من جرت عليه مسـألته، ثُمَّ يسـأل عمَّا شـهدت عليه به. فإن كان له مخرج؛ ردَّت شـهادتهم[٣]، وإلَّا استتيب وكان على حالته.

ومن الكتاب: **وأمَّا إذا شـهد المعدِّل بشهادة، وشهد ذلك الرجل بشهادة أخرى؛ [فإنَّه][٤] يسأل المعدِّل عن تعديله.**

وقال الله: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ (البقرة: ٢٨٢)، **فإنَّما ذلك إ[لى][٥] رضى الصالحين، وقد رفـع الله ـ تبارك وتعالى ـ عن عباده معرفة رضاه؛**

---

(١) في الأصل: + «ثم شهدا من بعد نسخة ثُمَّ شهد من بعد».

(٢) في الأصل: + «نسخة الخصوم».

(٣) كذا فـي الأصل، وفي كتـاب المصنَّف للكنـدي (ج١٥): «جازت شـهادته» بدل «ردت شهادتهم».

(٤) بياض في الأصل قدر كلمة؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

(٥) بياض في الأصل قدر كلمة، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

لأنَّه قد رفع ذلك عنهم وعرف بالأعمال الصالحة، والموافقة في الديانة؛ فهو للمسلمين وليّ عندهم عدل، وإن كانت له سريرة مكفّرة أو ذنوب مستترة.

وكذلك لو أنَّ رجلًا ستر عبادته كلّها، وأظهر إلى المسلمين المخالفة لهم في سيرتهم، وتزيّا بغير زيّهم، والله يعلم منه خلاف ذلك؛ لم يكن للمسلمين أن يجيزوا شهادته، ولا يقبلوا ولايته. وعلى هذا تجري جميع الأحكام من أهل الإسلام، وإلى الله علم الغيوب وهو الشاهد على ضمائر القلوب.

وقِيلَ: إذا قَالَ: العدل في الشاهد: إنِّي لا أعرفه، ولكن قد عدَّله [عندي] من أثق به؛ لم يقبل منه، حتَّى يقول: من عدَّل فُلان فهو معي عدل.

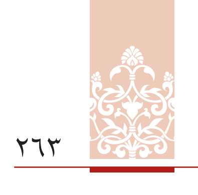
ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إذا سُئل المعدِّل عن شهادة الشاهد، فإن كان معه علم منه؛ عدَّله، وإن لم يكن معه علم منه وقف عنه.

ولا يكون المعدِّل يسأل غيره من المعدِّلين، ولكن يُعلِم الحاكم أنَّه لا علم له بذلك حتَّى يسأل الحاكمُ غيره من المعدِّلين.

فإن سأل هو غيره من المعدِّلين، فعدَّله ورفع ذلك إلى الحاكم، ورفع شهادة من قد استحقّ ذلك معه؛ **فذلك جائز. وإنَّمَا يرفع ذلك على وجه الرفيعة: أنَّه قد سأل عنه فرُفِع إليه تعديله، وقَبِل ذلك،** وهو معه جائز الشهادة برفع من رفع إليه عدالته.

فإن لم يقل ذلك ورفع عدالته على ما قد صحّ معه من عدالته؛ فقد جاز ذلك، ولا يرجع يفعل ذلك.

ومن الكتاب: ومن جواب أبي عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ: **وعلى الإمام والقاضي أن**



يقبلا من الوالي ـ إذا كتب إليهما ـ أو وليّه الثقة عنده إليه: أنَّه قد عدّل عنده شاهدًا أو وكالة من رجل لرجل.

ومن غيره: وعن أبي عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ في وكيل وهب الْحَقّ لخصمه أو عدل الشاهد بغير سؤال عنه؟ فَأَمَّا الهبة فما أراها تجوز حتَّى يجعل له ذلك. وأمَّا الشاهد /١٤٤/ فعسى أن يجوز ما صنع فيه إذا قَالَ: قد عرفه بصلاح. وأقول: إن كان الوكيل ثقة قُبلت عدالته للشاهد عليه وعلى الذي وكّله، وإن لم يكن ثقة لم يجز ذلك على صاحب الْحَقّ وكان ذلك عليه في وكالته. قال أبو المؤثر: إذا كان الوكيل مِمَّن يقبل تعديله؛ جاز تعديله وإلَّا فلا.

ومن غيره: من جواب أبي عليّ موسى بن عليّ إلى [..][1] ابن [.]: وعن رجل ليس له ولاية وهو متَّهم ولا يعرف بشهادة زور؟ طلبت تزكيته في الشهادة[2]، فالمعدِّل أولى به إن علم منه الورع ورضي منه الأخلاق وحسن له تعديله.

مسألة

عن أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ وقَالَ: طرح معدّل شهادة رجل في أيَّام الدولة، فنظر إخوانه بأيّ سبب طرح المعدِّل شهادته فلم يجدوا له عيبًا غير أنَّه غيّل غيلة من أرض صافية.

ومن غيره: قَالَ: الذي معنا أنَّه كذلك إذا كان بغير رأي الإمام والإمام قائم، فلا يجوز أمر الصافية إلَّا برأي الإمام في بعض قول المسلمين إذا كان إمام عدل.

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمتين، والذي يليه بياض قدر كلمة، ولم نجد من ذكرها لنقوّمها.

(٢) في الأصل: + «شهادة نسخة الشهادة».

مسألة: [في التعديل والتجريح]

من كتاب الأصفر[١]: وأخبرنا عن مسعدة[٢] عن بشير[٣] قَالَ: إذا شهد الشاهدان على الخصم، فقال الخصم للقاضي على تجريحهما[٤]؛ فقد أثبت تعديلهما حتَّى يأتي بالتجريح. قَالَ: وكان مسعدة يَحكم بذلك.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: لا يحكم بتزكية الخصم بالشاهد عليه حتَّى يصدقه فيما شهد عليه. وأمَّا إذا [قال]: عدَّله وزكَّاه؛ لم يقبل قوله في ذلك، إلَّا أن يكون مِمَّن يبصر العدالة.

وقال من قَالَ: يجوز تعديله للشاهد عليه، ولو كان غير بصير بالعدالة؛ لأنَّه يقرّ بذلك على نفسه.

وأمَّا إذا جرحه ولم يعدِّله، فلم يقبل قوله في ذلك ولا عليه في ذلك حجَّة ولا له حتَّى يصحّ تعديل الشاهد، فإذا صحّ تعديلهما ثُمَّ جرحهما بعد ذلك مضى عليه الحكم حتَّى يصحّ ذلك. وقد قال بعض المسلمين: إنَّه لا يحكم بالجرح إذا صحَّت عدالة الشاهدين لم يقبل جرحهما في ذلك الحكم.

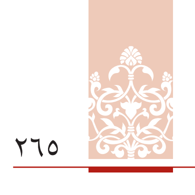
قالَ غَيره: إنَّه لا يكون الجرح إلَّا بعد الثبوت، فإذا قَالَ: على تجريحهما؛ فكأنَّه قد أثبت شهادتهما، وعليه الصحَّة في ذلك.

(١) كتاب الأصفر: من الكتب المفقودة التي لا يُعلم عنها شيء، ينقل منه صاحب المصنّف وبيان الشرع بواسطة أبي القاسم سعيد بن محمَّد، وقد ذكره السالمي في اللمعة المرضية وقال بأَنَّهُ لم يَجده.

(٢) مسعدة بن تميم النزوي (حيّ في: ٢٢٦هـ)، وقد سبقت ترجمته في المجلَّد الثالث.

(٣) لعلَّه: بشير بن المنذر السامي، أبو المنذر (ت: ١٧٨هـ)، وقد سبقت ترجمته في ج١.

(٤) في الأصل: + «نسخة بتجريحهما».



ومن غيـره: **قيل: وليس على الحاكم أن يحتـجّ على الخصوم في جرح البيِّنَـة ولا المعدِّليـن، إلَّا أن يطلب ذلك الخصوم المشـهود عليهم /١٤٥/ والمعدِّل عليهم**. وإنَّمَا العدل الوليّ الذي له الولاية.

قال مُحمَّد بن المسبِّح: ليس على الخصم أن يقال له: اطلب، إنَّمَا يقال له: معك بيِّنَة؟ فإن قَـالَ: نعم، قيل له: أحضرها، فإن قَـالَ: يحلف، قيل له: يبطلها، فإن قَالَ: لا أعلم لي بيِّنَة، استحلف له.

ومن غيره: ومن الكتاب: قَالَ: ويقبل تعديل المرأة للمرأة إذا عدلتها، إذا سأل عنها المعدِّل فلم يعرفها وعدَّلتها المرأة؛ جاز تعديلها.

قَالَ عمر بن القاسـم[1]: إنَّ أبا عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ كان إذا شهد شاهد على والده أو غير والده وعدل الذي شهد معه عنه وعدّل المعدِّلون الشاهد ولم يعرف الْميِّت فعدلوا الذي شهد عنه.

وكذلك إذا شـهد شـاهد فعدله المعدِّل ثُمَّ إنَّ الشـاهد والمعدِّل شهدا بشهادةٍ غير الأولى التي شهد بها عنه المعدِّل، وكان يراه تعديلًا إذا لم يكن معدّل غيره أو لم يعرفه المعدِّل.

مسألة: [في تعديل المرأة]

وعن أبي عبدالله قَالَ: وبلغنا أنَّ القاضي يسـأل المعـدِّل، فإن لم يكن معدّل قَبِلَ تعديل النسـاء إذا كُنَّ ثقة. وقَالَ: إن وقف المعدِّل أو عدَّل آخر؛ جاز عدل من عدَّل تعديله.

---

(١) عمر بن القاسم بن عتبة (ق: ٣هـ): عالم فقيه بنزوى. له روايات عن موسى بن عليّ يرويها عنه محمَّد بـن جعفر في كتابـه الجامع. انظر: جامـع ابن جعفـر، ٥/١٥. معجم أعلام المشرق، (ن، ت).

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إذا لم يعرف الشاهد أحد من المعدِّلين لموضع جهلهم به جاز تعديل المرأة إذا كانت تبصر العدالة. وكذلك إن لم يكن في البلد معدّل من الرجال.

مسألة: [في اختلاف المعدِّلين]

وعن أبي عليّ موسى بن عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل شهد بشهادة؛ فعدَّله من أهل البلد أحد المعدِّلين، وجرَّحه أحد المعدِّلين المنصوبين، وقالوا: تسقط ولايته.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: تثبت بقول واحد.

مسألة

وقِيلَ: اختلف في الشاهدين إذا عدّلا، ثُمَّ ادَّعى الخصم جرحهما وأصحّ البيِّنَة؛ فقال من قَالَ: يقبل ذلك قبل الحكم.

وقال من قَالَ: لا يقبل ذلك إذا كان قبل الحكم. **وقال من قَالَ: لا يقبل ذلك إذا عدّلا في ذلك الحكم الذي صحَّت عدالتهما فيه.**

قالَ غَيره: وقِيلَ: إذا عدّل المشهود عليه شهود المدَّعى عليه حكم عليه الحاكم بذلك. وقال من قَالَ: لا يقبل تعديله لهم إلَّا أن يصدقهم فيما شهدوا. وقال من قَالَ: إذا كان يبصر العدالة كان تعديله لهم جائزًا، وإن لم يبصر ذلك لم يجز ذلك عليه إلَّا أن يصدقهم /١٤٦/ فيما شهدوا عليه.

مسألة: [في التعديل]

وإذا شهد مسلم عند الحاكم بشهادة ثُمَّ سُئل عنه المسلمون، فليس عليهم أن يرفعوا عدالته إلى الحاكم والمعدِّل إلَّا أن يطرح، فإن طرح وَقف[١] عنه، فعند ذلك على من تولَّاه يرفع عدالته إلى الحاكم والمعدِّل.

قالَ غَيره: **لا يعجبني أن يقام من أهل الخلاف[٢] معدّل. وقد [كان لصُحَار][٣] قوم يسألون عن التعديل؛ فالظنّ بهم أنَّهم من أهل الخلاف، ولم يكن ظهر منهم يعقوب [بن المؤمِّل و][٤] داود بن الأشرس، ولم أعلم أنَّه قام في أهل الذمَّة معدّل.**

مسألة: [في السؤال عن المعدّل]

وإذا عدّل المعدِّل [هل][٥] يرجع يسأل عنه؟

قلت: وكيف يسأل وهو مِمَّن لا يقبل قوله فيه إن طرحه؟ قَالَ: يسأل عنه، فإذا أراد المعدِّل طرحه قَالَ: أقِف عنه ولا أقول فيه شيئًا؛ فهنالك لا تجوز شهادة، ولا يكون على المعدِّل في ذلك قول ولا مسألة فيما طرحه.

ولا يجوز لمسلم أن يطرح وليّه وهو يقدر على أن لا يطرحه، إلَّا بحدث يوجب ذلك.

(١) في الأصل: + «لعله أوقف».
(٢) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): البدو.
(٣) بياض في الأصل قدر كلمتين، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.
(٤) بياض في الأصل قدر كلمتين، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.
(٥) بياض في الأصل قدر كلمة؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه، إذ لم نجد من ذكره.



مسألة: [في تزكية العدل]

وسألته عن: رجل باع من رجلٍ شيئًا ثُمَّ طلب في السلعة طالب وأتى بشاهدين، قَالَ: ما تقول في الشاهدين؟ قَالَ: **ما علمت إلَّا خيرًا، ثُمَّ رجع** على صاحب [السلعة؛ فإنَّ][1] **له الرجعة** على صاحبه. وقال بعض الناس: **إذا زكَّى الشاهدين على نفسه لم يكن له رجعة على صاحبه. وقال آخرون: إذا زكَّى من هو عدل معروف عدله مع الناس؛ لم يقطعه[2] ذلك الرجعة على صاحبه.**

مسألة: [فمن يقبل منه التعديل والتجريح]

ولا يقبل التعديل إلَّا من المعدِّلين المنصوبين إذا كان في البلد معدّل منصوب، وإن كان اثنان أو ثلاثة فعدَّل واحد وطرح واحد؛ أُخِذ بتعديل الذي عدّل إلَّا أن يصحّ مع ذلك آخر على ما يجرح الشاهد. وإن كانوا ثلاثة فعَدَّل واحد وطرح اثنان أخذ بطرحهما إذا جرحا.

وإن لم يكن في البلد معدّل؛ سأل الحاكم الثقات الذين يبصرون ما تثبت به العدالة والطرح؛ فإذا عدلوا قبل تعديلهم يقبل من الواحد التعديل في[3] الولاية، [ولا تُقبَل] البراءة والجرح [إلَّا] باثنين [عدلين].

وإذا طالت المنازعة أعاد الحاكم المسألة عن الشهود وإن كانوا عدولًا بعد أربعة أشهر، فإن /١٤٧/ طرحوا طرحهم وإن عدلوا حكم بشهادتهم.

---

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه لاستقامة المعنى، إذ جاء في: كتاب المصنَّف للكندي بلفظ: «في الخصم يقول للشّاهدين: ما علمت إلّا خيرًا، ثُمَّ رجع. فإن له الرّجعة».

(٢) في الأصل: «يقطعه» وفوقها «تنفعه».

(٣) في الأصل: «من» وفوقها «في».

أخبرني سعيد بن محرز: أنَّ موسى كان يعيد المسألة عن البيِّنَة على أربعة أشهر.

ويقبل الحاكم الجرح على الشهود من الخصم، ويقبل الجرح على المعدِّلين بالبيِّنَات العادلة.

وليس على الحاكم أن يحتجّ على الخصوم في جرح البيِّنَة ولا المعدِّلين، إلَّا أن يطلب ذلك الخصوم المشهود عليهم والمعدِّل عليهم، وإِنَّمَا العدل الذي له الولاية.

وقد يجوز أخذ التعديل عن النساء إذا كنَّ مِمَّن لا ولاية له مِمَّن يبصر ما تثبت به الولاية والبراءة، إذا لم يوجد من يعرفه من الرجال في الرجال والنساء عن النساء اللاتي لا يعرفهن الرجال. ويقبل الولاية على [.][1] المملوك ولا يحكم بتعديله؛ فإن شهادة العبد لا تجوز.

وللحاكم أن يحكم بشهادة أوليائه ولا يسأل عنهم.

وكلُّ من شهد الشاهد بشهادة يسأل عنه الحاكم ولا يجتزئ بتعديله، فإذا عدّل مرَّة إلَّا أن تثبت ولايته عنده. وإن كان وليًّا له وجرحه المشهود عليه منه، فإن سقطت شهادته في شيء لم يحكم بشهادته وأسبابه، وجازت شهادته في غير تلك الشهادة.

ومن وقف عن شهادة في شهادة ثُمَّ عدل من بعد فيها؛ جازت شهادته فيها ما لم تطرح، وليس لوالٍ أن يقيم معدّلًا إلَّا برأي الإمام أو القاضي، وإِنَّمَا يسأل عن التعديل من بعد الشهادة.

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمة.

مسألة: [في السؤال عن الثقات المعدِّلين]

وينبغي للوالي في ولايته إذا ولّي أن يقدّم على كلّ بلد ثقة أمينًا، ويسأل عن ثقات البلد أهل الفضل في دينهم وثقتهم، فيولِّيهم أمر البلاد، ويجعل التعديل إلى المعدِّلين المنصوبين، ويكون واليه الثقة هو الذي يرفع إليه التعديل، ويلي مساءلة المعدِّلين بنفسه.

وإن كان في البلاد معدِّلان أو أكثر أن يسأل عن جميع المعدِّلين مجتمعين أو متفرِّقين، ويتبيَّن **ولا يقبل حتَّى يقولوا: إنَّه عدل**. وقد قيل: إذا قالوا: ثقة قبِل، والعدل أولى. وإن قَالَ: إنَّه معي في ولايته جاز له أن يقبل منه.

وعلى المسلمين إذا طرح لهم وليّ أن لا يدع المعدِّل يطرحه إلَّا بأمر يصحّ عليه؛ فإن أبى المعدِّل وتولَّى المسلمون؛ قُبلت ولاية المسلمين فيه وأجيزت شهادته، ويقبل ذلك من الواحد من /١٤٨/ أهل الولاية.

مسألة: [في ولاية الشهود المعدَّلين]

وعن الشهود الذين يعدِّلهم[١] المعدِّلون، أتجب ولايتهم على الحاكم إذا عدّلوا عنده، وعلى من علم ذلك من المسلمين أو لا؟ فلا تجب على الحاكم ولايتهم ولا على من علم من المسلمين ذلك.

مسألة: [فيمن يقبل منه التعديل]

أحسب عن أبي الحواري: وعن شاهدين شهدا، وفي البلد ناس لا يعرفون بصلاح، ولا موافقة للمسلمين إلَّا رجل واحد، وهو أقرب إلى موافقة

(١) في الأصل: يعدلونهم. والصواب ما أثبتنا، إلا أن يكون على اللغة الشاذة «أكلوني البراغيث».

المسـلمين إلى الصلاح، ولم يرضَ[١] به أهل البلـد؟ فعلى ما وصفت؛ فلا يسأل عن التعديل إلَّا أهل الموافقة للمسلمين الذين يبصرون الولاية والبراءة.

وقلت: أرأيت إن كان في البلد رجل مِمَّن يوافق المسـلمين ويسأل عن رأي المسلمين، معروف [..] الذي يسكنه غير البلد الذي شهد فيه الشاهدان، وقدرت ما يسكن ذلك [..][٢] فيه الشـاهدان ويرجع إلى بلده؟ فأقول: يسأل ذلك الرجل المعروف لموافقة المسـلمين ولو كان من غير ذلك البلد الذي يسـكن فيه الشـاهدان. وإذا لم يكن في البلد أحد مِمَّن يبصر التعديل سئل عن شهود ذلك أقرب القرى إلى ذلك البلد.

مسألة: [في ردِّ أهل البلد للشهادة]

وعن شاهدين شـهدا في بلد بشـهادة، فردّ أهل البلد رجل من صلحاء ذلك البلـد، فلم يتولَّهما الرجل وليس هما عنده بثقـة، ثُمَّ رجع يكتب إلى الصالحين من البلاد؟ فعلى ما وصفتَ، فإذا كان هذا الرجل لا يتولَّى هذين الشاهدين ولا يثق بهما، فسأله الحاكم عنهما فلم يحب أن تطرح شهادتهما؛ قَالَ: للحاكم: سـل عنهما غيري، ولا يكون هو الذي يلي المسألة عنهما إذا كان لا يتولَّاهما ولا يثق بهما.

مسألة: [في تعديل أحد الشّاهدين للآخر]

عن أبي الحواري: وقلت: إن سـأل الحاكم أحد الشـاهدين عن تعديل الشـاهد الثاني، فأقامه الشـاهد وهو مع الحاكم ثقة؛ هل يقبل تعديله؟ **فقد**

---

(١) في الأصل: يرضوا؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

(٢) بياض في الأصل قدر كلمتين.

قيل: لا يسأل الشـاهد عن تعديل من شهد على شـهادته، ولو كان المعدِّل شـهد معه[(١)] آخر، [لم يسـأل المعدّل عن الشّـاهد الآخر] إلَّا أن لا يعرف الشاهد الآخر أحد؛ فقد قيل: إذا لم يعرفه أحد؛ سئل عنه الشاهد الآخر. فإن عدَّله قُبِل تعديله.

قالَ غَيره: الله أعلم، ولا فرق في ذلك معنا، وقول المعدِّل مقبول.

مسألة: [في الكتابة بعدالة شهود في غير بلدهم]

وعن شهود يشهدون، فلا تعرف عدالتهم، وهم في بلد سوى بلد الحاكم والخصوم؛ أيجوز لحاكم تلـك الناحية أن يكتب إلى حاكم بلد القوم الذين شـهدوا، أو وال صالح من البلاد فيكتب /١٤٩/ إليه بعدالتهم، أو بما صحّ معه من الْحَقّ، ويأمره حاكم بلد تلك الناحية بإنفاذه فيقبل ذلك؟

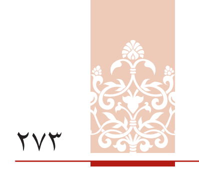
فعلى ما وصفت، فإنَّ هذا الحاكم الذي شـهدت معه البيِّنَة ولا يعرفهم؛ يسـأل عنهم من يعرفهم من بلدهم من حاكم، أو معـدّل، أو غيرهم. وليس لهذا الحاكم أن يكتب إلى حاكم بإنفاذ ما قـد ورد على هذا الحاكم إلَّا أن يكون ذلك الحاكم الكاتب هو الذي أقام ذلك الحاكم؛ فإذا كان كذلك جاز له أن يكتب إليه بإنفاذ الحكم إذا صحّ معه.

مسألة: [في التعديل والجرح]

وعن مُحمَّد بن محبوب: في رجل **يتـولَّاه الحاكم** وهو معه في الولاية يشهد بشهادة، **فسأل عنه المعدِّل فلم يعدِّله وجرحه بما تسقط به عدالته؟ فلا يحكم بشهادته. فإن وقف عنه بغير تجريح؛ فللحاكم أن يأخذ بمعرفته.**

---

(١) في الأصل: + «أشهد معه نسخة وشهد معه»، وأثبتناه كما جاء المصنَّف للكندي، ج١٥.



أرأيت إن كان الخصم هو الذي رفع ولايته للحاكم، والخصم[١] من أهل الولاية؟ قَالَ: إذا لم يعدِّله المعدِّل لم يحكم الحاكم بشهادته على هذه الصفة.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إذا ثبتت ولايته مع الحاكم حكم بشهادته، ولم يقبل قول المعدِّل فيه؛ لأنَّه لو كان له وليّ جرَّحه المعدِّل؛ كان عليه هو أن يقيم شهادته، ويقوم بذلك المعدِّل حتَّى يصحّ المعدِّل عليه بما جرحه.

كذلك من ثبتت ولايته بوجه من الوجوه لم يقبل فيه قول أحد إلَّا بالبيِّنَة. وكذلك ليس عليه أن يسأل عنه، ويحكم بشهادته ما لم يصحّ معه خروج من الولاية بسبب من الأسباب كانت ولايته بخبرة أو برفيعة مِمَّن يجوز قبول الولاية منه.

وأمَّا إذا كان الخصم هو الذي عدل الشاهد وهو المشهود عليه؛ فقال من قَالَ: يجوز تعديله كان يبصر الولاية أم لم يُبصر. وقال من قَالَ: لا تجوز شهادته عليه حتَّى يكون يُبصر العدالة. وقال من قَالَ: حتَّى يصدق الشاهد فيما يشهد عليه به لخصمه ثُمَّ هنالك تثبت، وأمَّا التعديل فلا يؤخذ من الخصوم.

مسألة: [في حكم الحاكم بشهادة غير المعدِّل]

وعنه في رجل شهد عن شهادة رجل لا يعرفه، فقال له رجل مِمَّن تجوز شهادته: أشهد عنه فإنَّه جائز الشهادة، فشهد عن شهادته بقول ذلك الرجل، ثُمَّ إنَّ الحامل أدّى إلى الحاكم ذلك كلّه؟ فأقول: لا يحكم الحاكم بهذه

---

(١) في الأصل بياض قدر كلمة وقبلها كلمة «من»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) إذ ذكره بالمعنى، ولفظه: «رفع ولايته للحاكم، والخصم وليّ».

الشـــهادة إلَّا أن يكون الذي أخبر الشـــهادة عنه أنَّه هو المعـــدِّل وكان ذلك الشاهد لا يمكن الحاكم المسألة عن تعديله.

مسألة: [في طلب تعديل المحمول عنه]

وعن رجل شهد على رجل وعدَّله؛ /١٥٠/ هل يطلب تعديله المحمول عنه؟ قَالَ: إذا عدَّله من حمل عنه لم يطلب إلَّا ذلك، إلَّا أن يطرحه المشهود عليه بشيء تسقط شهادته عنه.

مسألة

ومن جواب أبي عليّ إلى أبي مروان[1]: **وعن شاهد جرى له عدل** وصحَّ عدله، قَـــالَ فيه معدّل من بعد: إنَّـــه كاذب. **قيل له: كيف علمـــت؟** قَالَ: **إنَّه يكذب في شيء قد علمت خلافه ويغتاب بعض المسلمين؟**

فعلى ما وصفت؛ من عدله ثُمَّ قَالَ المعدِّل ما قال؛ فإن شهد شاهد آخر معه فسدت شـــهادته إذا قالا: نحن نعرف كذبه وغيبته للمسلمين. وأمَّا قول المعدِّل وحده لا يجوز؛ لأنَّـ[ـه] قد عدَّله كما ذكرت.

مسألة: [في سؤال الحاكم عن الشهادة]

وعن الشاهد شهد مع الحاكم بشهادة فيُعدّل ثُمَّ تطول المنازعة؛ إلى كم يردّ الحاكم السؤال عن الشهادة؟ فإذا لم يصحّ الحكم من بعد أن يصحّ عنه تعديله بستة أشهر فليعد المسألة عنه.

---

(١) أبو مروان ســـليمان بن الحكم (حيّ في: ٢٣٧هـ)، وقد ســـبقت ترجمتـــه في المجلَّد الثاني.



مسألة: [في سقوط الشهادة وطلبها]

عن أبي عبد الله قيل له: فرجل شهد عند الحاكم بشهادة، فسأل عن تعديله فسقطت شهادته ولم يعدَّل، ثُمَّ لم يزل يدعو المشهود له بالبيِّنَة إلى أن رجع فقال للحاكم: أرجع عن شاهدي الذي لم يعدّل، فردّ المسلم فيه فعدّل؛ حكم بشهادته؟ قَالَ: نعم، ما لم يكن حكم بإبطال ما كان يدَّعي المشهود له.

قيل له: ولو عدل شاهده ثُمَّ راجع المسألة عنه فلم يعدل؟ قَالَ: نعم، تبطل شهادته ما لم يقع الحكم إذا صحّ حدثه الذي تبطل به شهادته.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: **إذا طرحت شهادته بسبب عرف منه؛ فلا تجوز شهادته في تلك الشهادة ولو تاب من ذلك وأصلح.**

وإن كان إنَّمَا وقف المعدِّل عن أمره لموضع جهله بعدالته[1]**؛ فإن شَهادَته تُقبَل في ذلك الحكم** وغيره من الأحكام، والأوَّل تجوز شهادته إلَّا في هذه الشهادة.

مسألة: [في التعديل والشهادة والولاية]

ومن جواب أبي عبد الله /١٥١/ مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **وسألت عمَّن يعدِّل المعدِّل؟ ومن تجوز شهادته؟ ومن له الولاية؟ ومن لا ولاية له؟ فأقول: إذا عرف المعدِّل بالمسارعة إلى الخير، وحضور صلاة الجماعة، وظهر منه الخير؛ فليُعدِّله وليتولَّاه ويجيز شهادته، وإذا عرف منه شرًّا طرحه. وإذا لم يعرف منه خيرًا ولا شرًّا وقف عنه. وإن كان يعرفه بخير وهو في دينه مخالف للمسلمين؛ أجاز شهادته ولا يتولَّاه، والله أعلم بالصواب، وفَّقنا الله وإيَّاك.**

---

(١) في الأصل: + «جهله بمعرفته نسخة جهله بعدالته».

مسألة: [في ولاية وقول العبد والمرأة]

ومِمَّا يوجد أنَّه عن أبي مُحمَّد الفضل بن الحواري: وقَالَ: العبد إذا ظهر منه الصلاح تُوُلِّيَ. وإذا كان مِمَّن يبصر الولاية والبراءة؛ تُولِّيَ بولايته، وقُبل قوله في التعديل.

وكذلك المرأة إذا كانت تبصر الولاية والبراءة تُولِّي بولايتها، وقُبل قولها في التعديل.

مسألة: [جواب أبي مروان لأبي عليّ في شهادة أهل الذمَّة]

قال عمر بن مُحمَّد: وجدت كتابًا من أبي مروان إلى أبي عليّ يكتب: [من] أبي مروان إلى أبي عليّ: إنَّك كتبت بالمسألة عن شاهدين شهدا معك من المجوس بصُحَار لرجل مجوسيّ على مجوسيّ، وأنَّك أمرت بالمساءلة عنهما من يعرفهما من أهل الصلاة، وأمرت الذي يسأل عنهما أن يسأل عن معاملتهما وأمانتهما وبيعهما وشرائهما، فزعموا أنَّهم محمودون في ذلك كلّه في دينهما، ويسأل عنهما من يلي [الذمَّة من المجوس][1] أودهما، وزعم أنَّه سأل عنهما فعُدِّلا وحُمِدا، وهذه المسألة في أهل الذمَّة.

مسألة

وعن رجل يمسح على الخفّين[2] متديِّنًا به؛ أيكون لي أن أقول: ما علمت فيه إلَّا خيرًا؟ قَالَ: لا، ولكن قل: شهادته عندي جائزة.

(١) بياض في الأصل قدر كلمة، وقبله كلمة: «الرمرمـ»، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج ١٥.

(٢) في الأصل: + «يمسح الخفين لعله أراد على الخفين».

قالَ غَيره: نعم، نقول: إنَّه جائز الشهادة على ملّته مِمَّن يدين بدينه، ولا يقول: لم نعلم فيه إلَّا خيرًا؛ لأنَّ المسح على الخفيّن ليس من الخير، وهو من الشرّ، إلَّا أنَّ قومنا تجوز شهادتهم ـ الثقات منهم ـ وهم الذين يدينون بالضلال بتأويل الضلالات، ومقرون بالجملة والتنزيل والسُّنن، وإِنَّمَا يتأوّلون الكتاب والسُّنَّة والآثار على خلاف تأويلها، فأولئك تجوز شهادتهم على بعضهم بعض. وقد قال من قَالَ: تجوز شهادتهم على المسلمين، ولا تجوز على الحدود، ولا على /١٥٢/ ما يكفّر به المسلمين.

مسألة: [في الولاية وتعديل المرأة]

وقال مُحمَّد بن محبوب والوضَّاح بن عقبة وبشير بن المنذر: **إذا شهد شاهدان أنَّ فلانًا وليّ فلانة وأحدهما يريد تزويجها؛ أنَّ شهادتهما لا تجوز.** وقالوا: يقبل تعديل المرأة للمرأة إذا عدَّلتها، فإذا سأل عنها المعدِّل فلم يعرفها، وعدَّلتها المرأة جاز تعديلها.

مسألة: [في سؤال المعدّل بما طرح]

وسئل أبو عبد الله: **عن رجل رفع ولاية رجل إلى معدِّل، ثُمَّ جاء بعد ذلك بأيَّام فشهد له فسأل عنه الحاكم فطرح شهادته إلى الحاكم، وقد كان الحاكم تولَّاه بقول الرجل المشهود له، وإِنَّمَا جعله معدّل واحد؟ فعلى الحاكم أن يسأل المعدِّل بما طرحه؛ فإن قَالَ: إنَّمَا طرحه؛ لأنَّه لا يعرفه؛ فليس للحاكم أن يبطل شهادته وهو وليّ. وإن قَالَ: إنَّمَا طرحته لشيء عرفته به قبل قول المعدِّل في الشهادة، ولا يقبل قول المعدِّل إلَّا أن يكون معه شاهدا عدل.**

مسألة: [في تعديل الشهود]

ومن جواب أبي الحواري: وعن الذي يرفع عليه بِحقّ، أو يحضره الذي رفع بشاهدين، فقال الحاكم للمشهود عليه: هذان الشاهدان ثقتان؟ فقَالَ: نعم، فإذا عدّل المشهود عليه بالْحَقِّ شهود المدَّعى عليه؛ جاز تعديله، وشهد عليه الحاكم بما شهد عليه الشاهدان اللذان عدّلهما المشهود عليه بالْحقّ.

مسألة: [في تعديل الوكلاء والأوصياء، وفي تعديل الشهود]

ليس للوكلاء، ولا يقبل تعديل الوكلاء[.][1] والأوصياء على من وكلّهم وأوصى لهم؛ فافهم ذلك.

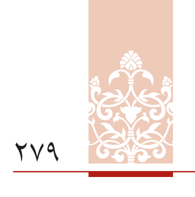
قالَ غَيره: الذي معنا: أنَّه أراد أنَّه إذا عدل المشهود عليه شهود خصمه حكم عليه الحاكم بذلك، وقد قيل ذلك. وقال من قَالَ: لا يقبل تعديله لهم إلَّا أن يصدقهم فيما شهدوا. وقال من قَالَ: إن كان يبصر العدالة جاز تعديله، وإن لم يكن يبصر لم يجز ذلك عليه إلَّا أن يصدقهم فيما شهدوا عليه، فهذا قول حسن.

مسألة: [في خلع التعديل]

وعن الخلع يكون من معدّل أو من معدِّلين؛ أرأيت إن خلعه ولم يعلم ما خلعه، أيقبل عنه؟ فقد قال من قَالَ من المسلمين: إنّ المعدِّل يعدّل وحده، فإذا عدَّل المعدِّل لم يجز الخلع إلَّا بشاهدي عدل. وكذلك إن كان في البلاد معدِّلان فعدّل أحدهما وخلع الآخر؛ لم يجز خلعه إلَّا /١٥٣/ بغيره.

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمة، ويظهر من هذه الفقرة كلّها أنَّها مقحمة في هذا المكان؛ لأنَّ الحديث عن شهادة الوكلاء والأوصياء سيأتي في باب مستقلّ «باب ٤١: شهادة الوكلاء والشركاء والشاهدين» فيما بعد، كما أن الفقرة أيضًا ليس لها علاقة بما مضى ولا بما سيأتي.



مسألة: [في وقوف المعدِّل عن الوليّ]

وقلت: المعـدِّل إذا وقف عن الوليِّ؛ هل يجيز شـهادته أو لا يجيزها؟ وإذا كان وليّ الحاكم يسـأله ثُمَّ وقف عنه فإن جاء بأمرٍ يسـتوجب به ذلك تركت شهادته، وإن لم تكن له حجَّة فشهادة الوليّ لا تردّ.

وقلت: إن وقف المعدِّل عنه لا يزيل عدالته إلَّا بحدث معروف، سـبيله سبيل المسلمين حتَّى يصحّ عليه أمر يخرجه من الإسلام.

مسألة: [في أداء الشهادة مع ادّعاء العبودية]

وإذا شهد شاهدان مع الحاكم فادّعى المشهود عليه بأنَّهما عبدان. فأقول: إنَّه يسـمع، ولا يحكم عليه بشـهادتهما حتَّى يتبيَّن الأمر. وقلت: إن ذلك بشـهادة شـاهدين أنَّهما عبدان لفلان لرجل غائب أو ليتيم؛ أيقضى بهما له وتردّ شهادته؟

فإنَّه يوقف عن شـهادتهما، ويحتجّ على المشـهود بعلمه بما قامت به البيِّنَة له، فإن ادَّعاهما وصدق البيِّنَة، وادَّعى بشـهادتهما؛ سقطت شهادتهما، وتصحّ له بهما بعد أن لا يكون معهما مخرج.

وإن ادَّعيا عتاقه أو أمرًا يسـتحقّان به الحرِّيَّة، ودعاهمـا الحاكم بالبيِّنَة على ما يدَّعيان؟ فإن لم تكن لهما حجَّة حكم لهما به، إن شاء الله.

وإن قَـالَ المشـهود له: كـذب الشـاهدان أنّهمـا[1] لـي ولا أملكهما ولا ملَّكتهما قطّ؛ سقطت الشـهادة عنهما، وتثبت شهادتهما على الذي شهدا عليه.

---

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): «ما هما».

وقلت: إن قالا: إنَّا كنَّا عبدين لفلان فأعتقنا؟ فأقول: إنَّ الحاكم يكفّ عن شهادتهما ويحتجّ على فلان؛ فإن صدّقهما فشهادتهما جائزة، وإن كذبهما كلّفا البيِّنَة على ما ادَّعيا من العتاقة، ولا يسمع لهما بيِّنتهما إلَّا بمحضر من فلان أو وكيله.

فهذا الذي حضرنا مع ضعفنا، وقولُنا في كلّ شيء قول المسلمين. [وهذا][1] عن أبي عيسى الخراساني مِمَّا رفعه أبو زياد.

مسألة: [في تعديل وولاية الواحد، وثبوت التعديل]

وسألته عن: التعديل؛ أيقبل من الرجل الواحد والمرأة الواحدة؟ فقَالَ: نعم. وتقبل الولاية من العبد، ولا يقبل منه التعديل.

قلت له: فما يثبت التعديل؟ قَالَ: إذا قالت المرأة أو الرجل اللذان يبصران العدَّة: فلان عدل، أو ثقة، أو وليّ؛ فهذه الأقاويل قبلت عدالته. فإذا قالا: وليّ؛ لم يرجع الحاكم يسأل عنه في شيء من الشهادات، وشهادته قائمة.

قلت له: فإن صحّ عليه /١٥٤/ جرح بعد ذلك، فقال العدل: هو وليّ؟ قَالَ: إذا صحّ عليه بشاهدين؛ لم يقبل قول المعدّل، إلَّا أن يقول المعدِّل: قد تاب عن ذلك قبل قول المعدِّل، وجازت شهادته. وأمَّا في قوله: ثقة وعدل، فإذا رجع شهد بشهادة عند الحاكم غير هذه الشهادة؛ عاد الحاكم يسأل عنه.

---

(١) بياض في الأصل قدر كلمة، ولم يوجد في: كتاب المصنَّف للكندي؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه لاستقامة المعنى، والله أعلم.

باب ٤٠ فيما يجرح به الشاهد

ومِمَّا أرجو أنَّه من كتب المغاربة: وعن رجل كان جائز الشهادة إلى أن شهد بشهادة، فجاء قوم فشهدوا عليه: أنَّه اشترى جارية حبلى، وأنَّها ولدت معه، وأنَّه ادَّعى أنَّ الولد ولده، واحتجّ أنِّي اشتريتها وحاضت معي فوطئتها فولدت منِّي على ستَّة أشهر؛ فله الحجَّة. فإن علم أنَّه منذ يوم اشتراها إلى أن ولدت ستَّة أشهر؛ فالقول قوله وتبطل شهادة القوم. **وإن ولدت لأقلَّ من ستَّة أشهر منذ يوم ملكها؛ بطلت شهادته لادِّعائه ولدًا ليس هو ولده [حتَّى يتو]ب**[1].

ومن غير هذا الكتاب:

مسألة: [في خلع الشهادة عن الشاهد]

عن شاهد شهد بشهادة، [فقال المشهو]د[2] عليه: عندي عليه بيِّنَة بخلعه. فأحضر شاهدًا بخلعه، وأحضر شاهدًا آخر: أنَّه يكسر [مياه] الناس؛ فرأى أبو عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ **[خلعه].** /١٥٥/

(١) بياض في الأصل قدر كلمة، والتقويم من: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥) حيث ذكر المسألة بمعناها وباختصار.

(٢) بياض في الأصل قدر كلمتين، والذي يليه أيضًا قدر كلمة، وتقويمهما من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

مسألة: [في رفض الشهادة]

من كتاب عن قومنا فيه ردّ عن أصحابنا: يسـأل عن الشاهد إذا نال من المشهود عليه؛ قَالَ: جاء رجل فشهد عند شريح، فقَالَ: أشهد أنَّ هذا أشهدني على كذا وكذا، وأنَّه فاجر.

قَالَ شريح: وما يدريك أنَّه فاجر، قم فلا شهادة لك، وبه نأخذ.

مسألة: [في طرح الشهادة]

ومن غير الكتاب: وقال الفضل بن الحواري في رجل أقام البيِّنَة: إنَّ هذا استأجر شهوده هؤلاء يشـهدون له بكذا وكذا زورًا؛ قَالَ: أقبل ذلك، وأطرح شهادتهم.

مسألة: [في جرح الشاهد]

ومن جامع ابن جعفر: وإذا شهد شاهدان على شاهد: أنَّه يأخذ الرشوة، أو في يده حرام؛ فقيل: إنَّ ذلك لا يسقط شهادتهما حتَّى يبيّنا الحرام والرشوة.

وإن نظراه وهو يأكل من قطعة[(١)] عرفاها لغيره؛ فلا يسقط ذلك شهادته، ولا ولايته، حتَّى يعلما أنَّه أكل ذلك متعمِّدًا[(٢)].

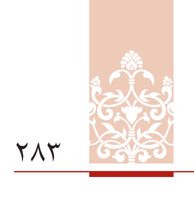
مسألة: [فيما يجرح الشهادة]

عن أبي الحسن رَحِمَهُ اللَّهُ قَالَ: طرح معدّل شهادة رجل في أيَّام الدولة، فنظر إخوانه بأيِّ سبب طرح المعدِّل شهادته؟ فلم يَجدوا له عيبًا غير أنَّه غيّل غيلة في أرض صافية.

---

(١) في الأصل: قد؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

(٢) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): متعديًا.



ومن غيره: قَالَ: الذي معنا أنَّه كذلك إذا كان بغير رأي [الإمام]، والإمام قائم؛ فلا يجوز أمر الصافية إلَّا برأي الإمام في بعض قول المسلمين إذا كان إمام عدل.

مسألة: [في تجريح شهادة شاهد بالزور]

وذكرتَ في شاهدي عدل شهدا مع الحاكم بِحقّ على رجل، فأتى المشهود عليه بأربعة شهداء، فشهدوا مع الحاكم: أنَّ هذين الشاهدين شهدا على هذا الرجل بالزور؛ هل يقبل الحاكم شهادتهم بالزور على الشاهدين، ويبطل الْحَقّ الذي شهدوا به على الشاهدين، ويبطل الْحَقّ الذي شهدا به؟

فعلى ما وصفتَ؛ فلا يلتفت الحاكم إلى شهادتهم، وهذه شهادة معارضة، والْحَقّ على الرجل بشهادة العدلين.

قَالَ: وقد قيل: تقبل الشهادة على الشهود /١٥٦/ بالباطل وبالزور. فإن كان الحاكم قد حكم به؛ لحق ذلك الشاهدين ضمان ما أتلفاه بشهادة الزور التي صحَّت عليهما من مال أو دم. وإن كان لم يقع الحكم؛ بطلت شهادتهم ولا يحكم بها إذا صحَّت بذلك البيِّنَة: أنَّهم شهدوا زورًا. ويجوز في ذلك شهادة عدلين عليهما جميعًا؛ فافهم ذلك.

مسألة: [في ولاية وتجريح الحاكم بغيره، وغيرها]

وسألته عن الحاكم إذا شهدت معه بيِّنَة فعدَّلهم المعدِّلون؛ هل على الإمام أن يتولَّاهم بعدالة المعدِّلين؟ قَالَ: لم نعلمهم يلزمون الحاكم ذلك.

قلت: أجرحهم أحد من الناس بما يكفرهم، هل على الإمام أن يبطل شهاداتهم؟ قَالَ: إن كان الحاكم مِمَّن يقبل الجرح سقطت شهاداتهم.

وقلت له: وكان أحد من أصحابنا لا يرى الجرح؟ قَالَ: نعم، وبلغني أنَّ مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ تنازع إليه رجلان بصُحَار، فكلَّما أقام أحدهما بيِّنَة؛ جاء الآخر بتجريحهم. قَالَ: فلم يقبل ذلك مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ . قال مُحمَّد بن محبوب: العدل هو الوليّ.

قلت: فهل يؤخذ التعديل إلَّا عن من يبصر الولاية والبراءة؟ قَالَ: نعم، لا يؤخذ التعديل إلَّا منْ يعرف ما يتولَّى عليه وعلى ما يبرأ.

قلت: فعلامَ تجب الولاية؟ قال مُحمَّد بن محبوب: على الموافقة للمسلمين فيما دانوا به لله من القول والعمل.

باب ٤١ في شهادة الوكلاء، والشركاء، والشاهدين يشهد كلّ واحد منهما لصاحبه وعلى صاحبه، والبائع الذي له دين على المشتري

وقال أبو عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ في رجلين شريكين شهد أحدهما لصاحبه بشيء في شركته؟ قَالَ: تجوز شهادته إذا كان عدلًا، إلَّا أن يشهد بشيء مشاع بينهما؛ فلا تجوز شهادته. [ومن غيره: قال: وقد قيل: تجوز شهادته][1].

مسألة

قال الفضل بن الحواري: في رجلين بينهما أَمَة، شهد كلّ واحد منهما على صاحبه: أنَّها أخته من النسب؟ قَالَ: لا تُقبل شهادة أحدهما على الآخر حتَّى يُشهد على ذلك شاهد آخر مع أحدهما، ويكونا عدلين.

مسألة: [في شهادة المعزول عن الوكالة]

ومن غيره: وسألت عن الوكيل إذا عزل عن الوكالة، هل تجوز شهادته لمن كان وكَّله؟ قَالَ: تجوز شهادته إلَّا أن يكون قد شهد بشيء كان قد خاصم فيه إلى القاضي؛ فقد سمعنا في/١٥٧/ ذلك اختلافًا؛ منهم من قَالَ: تجوز. ومنهم من قَالَ: لا تجوز[2].

(١) هذه الزيادة للفائدة كما هي من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

(٢) هذه المسألة أعيدت في هذا الباب بنَصِّها ـ مع نقص فيها ـ بعد عدّة مسائل فحذفناها تفاديًا للتكرار غير المفيد.

مسألة: [في شهادة موكّل الزوجة]

عن أبي عبد الله: وسألته عن: أربعة نفر لهم أربع نسوة بينهنَّ مال، فشهد كلّ واحد للآخر بالوكالة على زوجته، في قسم هذا المال المشترك بينهنَّ، أو في بيع [مالها] وقبض الثمن، ثُمَّ أنكر النسوة ذلك؛ هل تجوز شهادة أزواجهنَّ عليهنَّ؟ قَالَ: لا تجوز في المقاسمة؛ لأنَّ كلّ واحد يشهد بتمام مقاسمته له، وبتمام ما فعله.

وأمَّا شهادته أنَّها وكَّلته في بيع مالها، وقبض الثمن، فأجازه الحاكم إلى بيع مال المرأة أو الرجل[1]، والوكالة يشهد[2] هذان الشاهدان بالوكالة، أو أحدهما شيئًا من هذا المال، وأنكرت المرأة الوكالة شهد الشاهدان[3] الوكالة بالبيع واحتجت المرأة والرجل إنَّا لم نوكل وهذان الشاهدان يشهدان بتمام ما صار إليهما من مالنا.

قَالَ: إذا كانت شهادتهم قد ثبتت مع الحاكم بالوكالة، من قبل أن يشتريا منه، ثُمَّ اشتريا منه من بعد، فقد تَمَّت شهادتهما.

وإن كانا اشتريا منه من قبل أن يشهد ثُمَّ شهدا؛ لم تجز شهادتهما؛ لأنَّهما إنَّمَا شهدا بتمام ما باع لهما، **وذلك إذا كان هذا الحاكم الذي شهدا معه حيًّا ولم يُعزل.**

فإن عزل فشهد شاهدا عدل: أنَّهما حضرا هذا الحاكم، قد حكم لهذا الوكيل بهذا البيع، وصحَّت عنده وكالته.

(١) في الأصل: + «والرجل نسخة أو الرجل».
(٢) كذا في الأصل: «والوكالة يشهد»، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): فاشترى.
(٣) في الأصل: + «وأنكرت المرأة والرجل نسخة وأنكرت المرأة الرجل أنا لم أوكل وهذان الشاهدان نسخة وأنكرت المرأة الوكالة شهد الشاهدان».



وكذلك إن عزل هذا[١] فيشهد هو بهذا أو شاهد عدل غيره؛ فهذا بيع جائز.

وإن لم يصحّ هذا؛ فهذا بيع غير جائز لهذين الشاهدين بالوكالة الأولى. وعلى المدَّعى عليه الوكالة للمشتري، يمين بالله: ما وكَّلت البائع في بيع مالها هذا.

مسألة: [في شهادة الوكيل]

ومن وكَّلَ وكيلًا في تقاضي دين له، ثُمَّ قدم فولى ذلك لنفسه، فشهد الوكيل بشهادة على بعض من كان يتقاضى منه؛ فشهادته جائزة إذا زالت وكالته.

مسألة: [في الشهادة]

وإذا اكترى رجل من رجل دابَّة يحمل عليها متاعًا له، فعثرت معه[٢] فعيبت، أو كُسرت، /١٥٨/ وهي في يده حاملة متاعه، فشهد على رجل: أنَّه عقرها أو اعترض [لها] فكسرها؛ أنَّ شهادته جائزة، إلَّا أن تقوم بيِّنَة عدل: أنَّه حمل على هذه الدابة غير ما اكتراها له.

وأمَّا الذي استأجر دارًا إلى وقت [معروف][٣]، ثُمَّ نوزع فيها صاحبها، فشهد الساكن بالدار أنَّه للذي أسكنه؛ فإنَّ شهادته لا تجوز عندنا في الوقت الذي له سكن هذه الدار، ولكن تجوز شهادته للآخر.

ووجدتُ أنَّه لا تجوز شهادة الساكن بأجر، ولا بغير أجر، والله أعلم.

---

(١) في الأصل: + «هذا نسخة هو».

(٢) في الأصل: + «معي».

(٣) بياض في الأصل قدر كلمة.



مسألة: [في شهادة الْمُكتري والأجير]

وإذا اكترى رجل جملًا لرجل يحمله إلى بلد، فشهد له فيه بشهادة؛ لم تجز شهادته له ما دام الشرط قائمًا لم يتمّ، إلّا أن يكون قد كان شهد له قبل ذلك وردَّ الحاكم شهادته.

فإذا انقضى الشرط بينهما في كراء هذا الجمل، ثُمَّ شهد المكتري: أنَّه جمله؛ جازت شهادته، إلَّا أن يكون شهد له فيه وهو في كِراه بعد، فردَّت شهادته هذه؛ فلا يجوز له أن يشهد عليه بعد ذلك.

وكره بعضٌ شهادة الأجير لصاحبه. قال أبو عبد الله: تقبل شهادته إذا كان عدلًا.

مسألة: [في شهادة الوكيل]

ومن كان وكيلًا لرجل في مال له، ثُمَّ انتزعه من وكالة ماله لم يجز له أن يشهد له فيه بشيء.

فَأمَّا العامل، فإذا انتزعه ربّ المال؛ جازت شهادته له، [إلَّا] أن يكون شهد وهو عامل فردّ الحاكم شهادته.

ولا تجوز شهادة الوكيل في شيء كان فيه وكيلًا، ثُمَّ أُخرج من وكالته فيه؛ فلا تجوز شهادته في ذلك الشيء.

مسألة[1]

عن أبي عبد الله: وعن رجل وكَّل رجلًا يبيع له مالًا، فباع الوكيل المال على رجل وأعلمه: أنَّ المال ليس لي وهو لفلان، أمرني أن أبيع له مالًا،

(١) هذه المسألة أعيدت بنَصّها ـ مع بعض الاختلاف ـ في هذا الباب بعد عدّة مسائل، وتركناها كما هي لاكتشاف الاختلاف بينهما.



فباعه عليه بثمن معروف، فقدم صاحب المال فطلب الثمن من المشتري، فأقرَّ المشتري ببعض الثمن وأنكر بعضًا، فشهد البائع وهو عدل؛ أتجوز شهادة البائع عليه إذا كان عدلًا؟ فإذا كان المشتري منكِرًا لم تجز شهادة الوكيل إلّا بشاهدين غيره.

وإن كان المشتري مقِرًّا بأنَّه اشترى[1] من الوكيل وأعلمه الوكيل بأنَّ المال لغيره، وإِنَّمَا[2] اختلف هو وصاحب المال في الثمن، فقال المشتري بأقَلَّ، وقال صاحب المال بأكثر؛ فشهادة الوكيل جائزة على المشتري إذا كان الشاهد الذي شهد معه عدلًا، إن شاء الله. /١٥٩/

مسألة: [في شهادة الوكيل]

[عن ابن][3] أبي جابر: وعن رجل وكَّل رجلاً في قضاء دينه وأشهده هو ورجلًا معه على دينه، فقضى الوكيل بعض الغرماء من عنده، ثُمَّ أراد أن يأخذ من مال الهالك ما قضى من الدين الذي شهد به، واحتجّ من يدفع عن اليتامى بأنَّك تأخذ لنفسك ما شهدت به؟

فرأينا إن كان شهد بالدين عند الحاكم وثبتت وكالته وشهادته، ثُمَّ قضى من بعد ذلك من ماله؛ أخذ من مال الهالك مثل ما قضى عنه إذا صحّ القضاء.

وإن كان قضى من قبل أن تثبت شهادته عن الحاكم، ثُمَّ شهد وأراد أن يأخذ من مال الهالك ما قضى، فاستضعف شهادته فيما قضى قبل أن يشهد؛ فالله أعلم.

---

(١) في الأصل: + «قد اشترى نسخة بأنَّه اشترى».
(٢) في الأصل: + «وإنما نسخة فإنَّما».
(٣) بياض في الأصل قدر كلمة؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

مسألة: [في الشهادة على الميّت بدين]

وعن أربعة نفر شـــهد اثنان لاثنين على الْميِّت بدين، وشهد اثنان أيضًا على الْميِّت بدين؟

فإنَّ ذلك جائز من قبل أنَّه لا شركة بينهم في أصل الدين. وقال آخرون: لا تجوز شـــهادتهم من قبل أنَّهم يشتركون في قســـمة الدين، والقول الأوَّل أحبُّ إليَّ.

مسألة: [في شهادة البائع فيما باع]

ولا تجوز شـــهادة البائع فيما باع، فَأَمَّا من أعطـــى عطيَّة فنوزِع المعطى فيما أعطي، فشهادة المعطي للمعطى جائزة.

مسألة: [في شهادة الوكيل]

ومن جواب أبي الحواري: وعن رجل وكَّلته امرأة في بيع أرض فباعها، وأنَّ المشتري للأرض بدع فيها وزاد في أرض القوم الذين باعوا له، وأحضر القوم البائعون بيِّنَة: أنَّ هـــذا الرجل زاد في أرضنا، وكان مـــن البيِّنَة الرجل الذي وكّل في البيع وحدّ من حيث زاد الرجل المشـــتري، والوكيل ثقة؛ هل تقبل شهادته وهو قد باع؟ فعلى ما وصفت؛ فإن شهادة الوكيل(١) تقبل على اعتداء المشتري منه في أرض القوم.

مسألة: [في شهادة وكيل اليتيم]

وعن وكيل اليتيم، فالوكيل يشهد ويخاصم؛ أتجوز شهادته؟ فأحبُّ إلينا

---

(١) في الأصل: + «في نسخة على هذا».

أن يكون [..][١] /١٦٠/ بإذن الحاكم، وهو جائز إن شاء الله. قال أبو المؤثر: الذي نحفظ أن وكيل اليتيم يخاصم ويشهد له.

مسألة: [في شهادة الوكيل]

عن أبي عبد الله رَحِمَهُ اللهُ: وعن رجل وكَّل رجلًا يبيع له مالًا، فبايع الوكيل رجلًا وأعلمه أن المال ليس لي هو لفلان أمرني أن أبيع له مالًا، فباعه على ثمن معروف، فقدم صاحب المال يطلب ثمن المال من المشتري، فأقر المشتري ببعض الثمن وأنكر بعضًا، فشهد البائع عليه وشاهد آخر وهما عدلان؛ فسألت: أتجوز شهادة البائع إذا كان عدلًا؟

فإن كان المشتري منكرًا للبيع؛ لم تجز شهادة الوكيل بالبيع إلَّا بشاهدين غيره. وإن كان المشتري مقِرًّا بأنَّه اشترى من الوكيل وأعلمه الوكيل أن المال لغيره، وإنَّمَا اختلف هو وصاحب المال على الثمن، فقال المشتري بأقَلَّ، وقال صاحب المال بأكثر؛ فإن شهادة الوكيل جائزة على المشتري بالثمن إذا كان الوكيل عدلًا والشاهد الذي يشهد معه عدلًا ـ إن شاء الله ـ.

قال أبو الحواري رَحِمَهُ اللهُ: إذا شهد الوكيل، وشاهد آخر أنَّ عليه لهذا كذا وكذا جازت شهادته مع الشاهد الآخر إذا كانا عدلين. وإن شهد أنَّه باع له بكذا وكذا لم تجز شهادته، أعلمه أنَّه وكيل أو غير وكيل، هكذا حفظنا.

مسألة: [في شهادة وكيل الغائب]

وعن وكيل رجل غائب من ماله، وأنَّه ادَّعى عليه طالب في مال الغائب؛ هل يجوز للوكيل أن يخصم ويشهد؟ فقَالَ: كلّ شيء خصم فيه عند قاضٍ أو

(١) بياض في الأصل قدر كلمتين.

والٍ لم تجز شــهادته فيه. ولا ينفعه أن يبرأ من الخصومــة بعد المنازعة إن كان إنَّمَا خاصم إلى القاضي متعرضًا، إلَّا أن يكون خاصمه خصومتين عند غير حاكم أو والٍ؛ فإن ذلك لا يبطل شــهادته ما لم ينازعه عند الحاكم. قال أبو الحواري: للوكيل أن ينازع ويشــهد ويقول للحاكــم: أنازع له وعندي له شهادة.

مسألة: [في شهادة الشريك]

وقِيلَ: لا تجوز شهادة الشريك على شريكه في مال مشاع بينهما ما دام شريكًا له في ذلك المال حتَّى يقسم؛ لأنَّ ذلك لا يجوز، إذ هو شريك ويجر إلى نفسه منفعة القسم في ذلك. /١٦١/

مسألة

ومن شهد لرجل مفلس بدين على رجل، والشــاهد يطلب المشهود له بِحقّ قد طلبه في مجلس شهادته؛ فجائز شهادته طلبه دينًا أو نفقة، ولا أرى مطلبه يبطل شهادته.

مسألة: [في شهادة الورثة على بعضهم]

وإذا شهد بعض الورثة على بعضهم ولو كانوا عدولًا فلا يجوز. وكذلك إذا كان ثلاثة إخوة فشــهد اثنان منهم أن لهم أخًا رابعًا وأنكر الثالث وهما ثقتان؛ فلا تقبل شهادة بعض الورثة على بعض.

مسألة: [في الإشهاد على حقّ النفس]

ومن جواب أبي عليّ إلى هاشــم بن الجهم: وعن رجل كان يدَّعي حقًّا



لنفسه، فلم يُجب إلى ذلك الْحَقّ، ثُمَّ شهد بذلك الْحَقّ الذي كان يدَّعيه لنفسه أشهد به لغيره؛ هل تجوز شهادة البائع؟[١]

فلا نرى شهادة البائع تجوز إلَّا أن يكون رجلًا غير البائع مع الرجل الثاني.

مسألة: [في شهادة الشركاء]

من الأثر: مِمَّا يوجد فيه ردّ عن أبي عبدالله: وسألته عن: ثلاثة نفر اشتركوا في سلعة فباعوها من رجل، فأراد الرجل أن يستقيلهم فأقالوه، ثُمَّ إنَّ أحدهم ندم؛ أتقبل شهادة الاثنين عليه؟ قَالَ: نعم.

مسألة

وسألته عن: قوم اشتركوا فوضعوا أو أخذوا هم[٢] البيع ـ يعني المتاع ـ بالوضيعة، ثُمَّ إنَّهم ـ يعني البائع ـ وضع عن رجلين منهما حصَّتهما، وأخذ الثالث بِحصَّته ـ يعني المشتري ـ؟

قَالَ: الذي لم[٣] يكن شريكهما في الوضيعة بِحصَّته، إلَّا أن يكونوا اقتسموا الوضيعة، ثُمَّ رضي الرجلان أن يتبع كلّ واحد بِحصَّته من الوضيعة. فإن وضع عنهما حينئذ؛ فإنَّ الثالث ليس له فيما معهم نصيب.

قلت له: أرأيت لو كان هذا هكذا، ثُمَّ شهد الرجلان اللذان وضع عنهما: أنَّك وضعتها عن فلان؟

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): «... هل تجوز شهادته فيه؟ فأقول: إنّه لا تَجوز شهادته. والله أعلم».
(٢) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): «أو أحدهم».
(٣) في الأصل: + «لعله».

قَالَ: إن كانوا قد اقتسموا الوضيعة، ورضي الرجل أن يتبع كلّ واحد منهما بما أصابه من الوضيعة، ثُمَّ إنَّه وضع عن الاثنين حصَّتهما، وشهدا أنَّك قد وضعتها أيضًا عن صاحبنا جازت شهادتهما عليه. وإن كانوا لم يقتسموا الوضيعة ولم يبع كلّ واحد منهم؛ فشهادتهم لبعضهم البعض /١٦٢/ تَجر إلى أنفسهم نفعًا.

مسألة: [الشهادة في قطع السبيل]

ومِمَّا أحسب عن أبي معاوية: وأمَّا الذين يقطعون السبيل؛ فتجوز شهادة من شهد عليهم من المقتطع عليه[1] بالقتل. ولا تجوز في شهر السلاح وأخذ المال؛ لأنَّه إذا شهد: أنَّ هؤلاء أخذوا أموالنا وشهروا السلاح؛ فهذه شهادة لأنفسهم، لا تجوز شهادتهم.

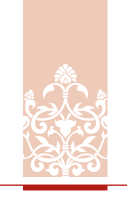
وإذا شهدوا في القتل: أنَّ فلانًا وهؤلاء اعترضونا في سبيلنا وقتلوا فلانًا؛ جازت شهادتهم، إلَّا أن يشهد منهم رجل على رجل: أنَّه قتل مِمَّن هو وليّ له؛ فلا تجوز شهادته.

مسألة: [في شهادة الشركاء]

ومن جامع ابن جعفر: وقوم بينهم مال لكُلِّ واحد منهم فيه سهم، وأنَّ رجلًا منهم أو من غيرهم نازع رجلًا مِمَّن يدَّعي بينهما في ذلك المال، فشهد: أنَّ السهم الذي يدَّعي المدَّعي هو له وفي يده والمال مشاع؛ فقال من قَالَ: تجوز شهادة هذين الشاهدين؛ لأنَّهما لا يجرَّان إلى أنفسهما شيئًا، ولا يدفعان عنها.

---

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٥): «من المقطوع عليهم».



وقال من قَالَ: لا تجوز شهادتهم، وذلك أنَّه لا يجوز لهما قسم ثمرة هذا المال ولا أصله إلَّا بحضرة صاحب هذا السهم المتنازع فيه، وأنَّ هذا السهم إذا أخذه الذي شهد له به ثُمَّ تلف ثُمَّ استحقّه الطالب فإنَّما يدفعه أن يرجع يحاصصهما سهمه فيما في أيديهما بشهادتهما: أنَّ السهم الذي قد تلف في يده؛ فلا نرى شهادتهما تجوز، وهما يدفعان عن الذي لهما.

قال أبو الحواري: هو هذا قول نبهان بن عثمان عن أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب، وبه نأخذ.

قال أبو المؤثر: شهادتهما عندي جائزة، لأنَّهما وإن كانا دفعا شريكهما عن مقاسمتهما، فشهادتهما عن الرجوع عليهما بما يستحقّ من يده بعد المقاسمة؛ فقد ثبت بها ذلك كلّه للذي شهدا له وهو الْحقّ. وإذا لم يجرَّا إلى أنفسهما بذلك مغنمًا، ولا دفعا عنها مغرمًا.

وقول النبيّ ﷺ: «**لا تجوز شهادة الشريك والخصم، ولا دافع مغرم، ولا جارّ إلى نفسه**»؛ فإنَّ الشريك معنا أن يشهد: أنَّ فلانًا مات وخلَّف هذه الدار ميراثًا، وهو أحد الورثة؛ فلا تجوز شهادته لنفسه، ولا لغيره من ورثة /١٦٣/ الْميِّت. ونحو هذا مثل ما: لو شهد أنَّه أوصى بهذه الأرض لبني فلان وهو أحد بني فلان؛ فلا تجوز شهادته لنفسه، ولا لأحد من بني فلان؛ لأنَّه شريكهم؛ فعلى هذا النحو لا تجوز شهادة الشريك.

مسألة: [في شهادة الإخوة الشركاء]

ومنه: ورجل مات وورثه بنوه أربعة رجال، وترك مالًا، وأنَّ اثنين منهم شهدا: أنَّ هذا المال كان لوالدنا، وإنَّا قسمناه، وإنَّ سهم أخينا هذا قد دخل في هذا المال الذي هو في يد أخينا هذا الرابع، وإنَّ المال بينهما نصفان بالقسم، وأنكر ذلك المطلوب؟

فنقول: إنَّ شـهادتهما على هذه الصفة لا تجوز؛ لأنَّهما يشـهدان بقسم المال، ويخرجان حقّ إخوتهما مِمَّا في أيديهما، إلَّا أن يقرّ الورثة جميعًا: أنَّهم قسموا مال أبيهم، وبان كلّ بسهمه، أو شـهد على ذلك شاهدي عدل ثُمَّ لم يعرف أين سهم هذا الطالب، فشـهد الوارثان: أنَّ سهم أخينا هذا هو في هذا المال الذي في يد أخينا هذا، أو في مال فيما بينهما؛ فشـهادتهما على هذا الوجه جائزة؛ لأنَّه قد صحّ أنَّ هذا المال قد قسم، فشهادتهما لا تدفع عنهما شيئًا، ولا تَجرُّ إليهما من بعد قسم المال، وذلك إذا حدا ما شهدا به لأخيهما.

مسألة: [فيمن لا تجوز شهادته]

وإذا شـهد غريمان على رجل بوكالة لرجل في قبض ماله؛ فشـهادتهما جائزة فيما على غيرهما. وأمَّا فيما عليهما؛ فلا تجوز.

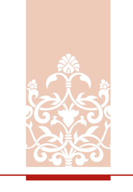
ولا تجوز شهادة الظَّنين. (والظنين هاهنا: المتَّهم في دينه).

وعن أبي زياد: [في] من يقطع اللعنة على والديه، أنَّه لا تقبل شـهادته، ولا كرامة له.

مسألة: [في شروط العامل بالأحكام والقضاء]

وعن العامل ومن بحضرته من أهل الدعـوة، إذا كانت جميع أحكامهم وما يعملون به في رعيّتهم برأي أنفسهم ليس بعلم، ولا أثر مِمَّن مضى من أهل العلم؛ هل هؤلاء أهل الدعوة، أو قد استحلُّوا بهذه المعاني، وهم يقرّون بهذه الجملة؟

فاعلموا ـ رحمنـا الله وإيَّاكم ـ أنَّ الأحكام إنَّمَا هـي حكم لله في كتابه وسنَّة رسوله ﷺ وآثار أئمَّة الهدى العلماء بكتاب الله وسنَّة رسوله، فمن علم



ذلك حكم به، ومن لم يعلم ما حكم الله ولا سنَّة رسوله ولا آثار أئمَّة الهدى فليس مِمَّن يجوز له حكم في عبادة الله بغير علم، وعليه /١٦٤/ اعتزال الحكم وتركه إلى أهله؛ وإِنَّمَا يحلّ الحكم لأهل العلم بكتاب الله وسنَّة رسوله وآثار أئمَّة الهدى العلماء، فمن لم يكن كذلك؛ لم يجز له أن ينصب رأيه حكمًا بغير هدى، وإِنَّمَا ضلَّ الناس باتِّباعهم أهواءهم وتقديمهم آراءهم، ولو كان الرأي جائزًا لِمن لا يعلم الْحَقّ لكان كلّ من كان يدين برأي مصيبًا، وقد قال الله تعالى: ﴿قُلۡ هَلۡ نُنَبِّئُكُم بِٱلۡأَخۡسَرِينَ أَعۡمَٰلًا ۝ ٱلَّذِينَ ضَلَّ سَعۡيُهُمۡ فِي ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَا وَهُمۡ يَحۡسَبُونَ أَنَّهُمۡ يُحۡسِنُونَ صُنۡعًا﴾ (الكهف: ١٠٣، ١٠٤)، ولم يعذر من ركب معصية يجهل بعدل الْحَقّ فيها.

والذي أثر أسلافنا ـ رحمهم الله ـ ونقلوه عن علمائهم العلماء، على ما نقلوا وحملوا وأدُّوه أنَّهم قالوا: إنَّمَا الحكم والقضاء إنَّمَا يجوز لمن كان عالمًا بكتاب الله وأحكامه وأقسامه منه وحدوده وفرائضه وسنَّة رسول الله ﷺ وآثار أئمَّة الهدى، فإذا ورد إليه أمر نظره من كتاب الله ووجده في سنَّة رسول الله ﷺ حكم به، وإن لم يجده في سنَّة رسول الله ﷺ ووجده في آثار أئمَّة الهدى العلماء حكم به، وإن لم يجده في آثارهم شاور فيه أهل الرأي، فما أجمع عليه رأيهم ورأيه أنَّه أشبه بالْحَقّ وأقرب إليه، فإن رأى هو وبعضهم أخذ برأيه ورأي من رأى رأيه، وإن خالفوه فيه جميعًا ترك الحكم فيه برأيه. وإِنَّمَا يجوز النظر بالرأي للحاكم لمن شاور فيه العلماء إذا كان وكانوا على ما وصفت لكم من العلم بكتاب الله وأحكامه وأقسامه وناسخه ومنسوخه، ومحكمه ومتشابهه وبسنَّة رسول الله ﷺ وآثار أئمَّة الهدى العلماء. فإذا كان وكانوا كذلك جاز لهم النظر بالرأي، فإذا لم يكن ولم يكونوا كذلك لم يجز له ولا لهم الرأي.

وكذلك بلغنا عن فقهاء المسلمين أنَّهم قالوا: إذا كان الحاكم على ما وصفت لكم من العلم بكتاب الله وسنَّة رسوله ﷺ، وآثار أئمَّة الهدى العلماء؛ فإن كان رأيهم عن مشاورة أهل العلم الذي يجوز لهم الرأي على ما وصفت لكم، فاجتهد برأيه فأخطأ؛ فذلك يُرجى له أن يعفو الله عن خطئه، /١٦٥/ فإذا لم يكن من أهل الإقرار بالدعوة أحد يجوز له الحكم؛ ردّوا ذلك، ولم يعجلوا، وشاوروا فيه أهل العلم من المسلمين في الآفاق، ولم ينفذوا رأيه بغير علم؛ لِما يرجى معرفة العدل في الرأي.

فإذا حكموا برأيهم بغير علم بما يَجوز لهم على علمه الرأي وأخطأوا، أو حرَّموا حلالًا، أو أحلُّوا حرامًا، وأحقُّوا باطلًا، وأبطلوا حقًّا، وخالفوا العدل فيما حكموا؛ ضلُّوا بذلك وكانوا آثمين.

مسألة: [في قضاء الأعمى]

وعن رجل أعمى؛ هل ينبغي أن يُنصَّب قاضيًا بين المسلمين؟ فإنا نرجو أن يغنيهم الله بغيره.

مسألة: [في حكم الشريك]

وهل يجوز حكمه لشريك أو لولده أو لعبده؟ فلا نقول ذلك إلَّا أن يكون الشريك لا يشاركه فيما لا يحكم به، وإِنَّمَا هو شريك في غير ذلك، فعسى.

مسألة: [فيمن حكم أحكامًا ثُمَّ تبيَّن أنَّه عبد]

وعن حاكم حكم أحكامًا ثُمَّ تبيَّن أنَّه عبد؟ قَالَ: يتمّ قضاؤه إلَّا ما علم أنَّه جارَ فيه.



كتاب
الأحكام والدعاوى



باب ٤٢ الحكم في الأصول

ومن أحدث على رجل حدثًا ثُمَّ رفع عليه، فطلب المحدث أن يرفع إلى القاضي. وقال الآخر: أخرج الحدث ثُمَّ نرتفع إلى القاضي؛ فليس عليه أن يرفع حدثه هذا إذا ادَّعى أنَّه إنَّمَا أحدث في ملكه، فليرفع بينهما إلى الحاكم.

وإن أنكر صاحب الحدث، وطلب الرافع إلى الوالي أن يقف على الحدث؛ **فلا يقف معه حتَّى يصحّ معه الحدث بشاهدي عدل، ثُمَّ يأمره بذلك، بعد أن يحتجّ عليه في ذلك فلا يكون عنده حجَّة**[١].

مسألة: [المنازعة والدعوى في المال]

وعن رجلين يتنازعان في مال يدَّعي كلّ واحد منهما قَضيتُه[٢] من حاكم، فجاء هذا بشاهدين: أنَّ فلانًا قضى له به، ويقيم هذا شاهدين: أنَّ فلانًا قضى له به، والشهود لا يدرون من قضي له قبل صاحبه ولا يؤرِّخون؟ قلت: وكذلك لو أنَّ رجلين ادَّعيا بيعًا من رجل فأحضر كلّ واحد منهما شاهدي

---

(١) هذه المسألة كلّها نقلها بنَصِّها ـ مع اختلافات بسيطة ـ صاحب المصنّف (ج١٤)، وأصلهما جميعًا من جامع الفضل بن الحواري، ٢/٢٥٠.

(٢) كذا في الأصل، وفي منهج الطالبين (ج٨): «قبضته». كما أنَّ هذه المسألة كلّها نقلها بنَصِّها مع بعض الاختلاف من: منهج الطالبين للشقصي، ج٨.

عدل بالبيع والوفاء، والبيع في يد أحدهما ولا يدري الشهود لمن كان له البيع قبل صاحبه ولا يؤرِّخون؟

فأمَّا اللذان نازعا في المال، فادَّعى كلّ واحد منهما القضيَّة؛ فإنَّ الإمام في ذلك بالخيار، إن شاء أقرَّه على ما هو عليه ولم يدخل فيه، وإن شاء دعاهما البيِّنَات، وهو في يد من هو في يده.

قالَ غَيره: الذي معنا أنَّ حكم الحاكمين هو حقّ واجب، ويدَّعيان على ذلك البيِّنَة، وإن كان في يد أحدهما؛ لم ينزع من يده إلى الآخر إلَّا بصحَّة أنَّه له /١٦٦/ بوجه يثبت.

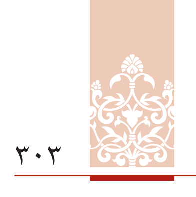
ومنه: وأمَّا اللذان يتنازعان في البيع؛ فإنِّي أرى ذا اليد أولى، إلَّا أن يقيم هذا بيِّنته: أنَّ البيع كان له قبل الآخر.

مسألة: [في دعوى القياض بمال الزوجة]

ومن جواب أبي عليّ الأزهر بن مُحمَّد بن جعفر: وأنَّ رجلًا قايض رجلًا بمال لزوجته وهي غائبة، وضمن الخلاص، وقَالَ: إنَّ ذلك برأي زوجته، ثُمَّ قدمت الزوجة وغيَّرت ونقضت ذلك القياض، وأنكرت أنَّه لم يكن برأيها؛ قلت: هل عليها أن تَحلف؟

فأقول: إنَّها أولى بالذي لها على ما وصفت إذا لم تكن بيِّنته عليها، ونزل الخصم إلى يمينها، وأحبُّ أن تَحلف: أنَّ هذا المال أو الموضع المحدود لها ما تعلم لهذا الخصم حقًّا فيه من قبل ما يدَّعي من هذا القياض أنَّه برأيها، وأنَّها رضيت بذلك، [...][1]، ولا بوجه غير ذلك.

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات، ويظهر أنها ليست بشيء كما في «باب ٤٦: في شراء المال واليمين فيه» (ص١٨٠) حيث كرَّر هذه المسألة بنَصِّها ولم يزد شيئًا كما لم يترك فراغًا أيضًا، وحذفناها من هناك تفاديًا للتكرار.



مسألة: [الدعوى والتنازع في الأصول]

عن أبي الحواري: وعن رجلين أو ثلاثة أو أربعة **تنازعوا في قطعة أرض أو نخل أو ماء فيما بينهم، كلّ واحد منهم يقول: هذا مالي وفي يدي،** وصاروا جميعًا إلى الحاكم؛ ما يجب على الحاكم؟ وعلى أيّهم تكون البيِّنَة؟ وعلى أيّهم تكون اليمين؟

فعلى ما وصفت؛ فإن كان هذا المال في يد أحد منهم؛ كان هو أولى به. وعلى الآخرين البيِّنَة.

وإن كان هذا المال في أيديهم جميعًا؛ كان على كلّ واحد منهم البيِّنَة على ما يدَّعي.

فإن عجزوا جميعًا؛ كان الأيمان عليهم جميعًا. فإذا حلفوا قسم المال بينهم. فمن لم يحلف منهم؛ لم يكن له شيء من هذا المال.

وإن لم يكن هذا المال في يد أحد منهم؛ منعهم الحاكم من هذا المال جميعًا، ولا يعرضوه ودعاهم بالبيِّنَة. فإن عجزوا البيِّنَة على ما يدّعون من هذا المال.

فإن أراد الحاكم أن يوقف هذا المال في يد ثقة؛ فله ذلك. وإن أبى أن يعرض عن هذا المال؛ كان له ذلك.

فإن لم يكن الحاكم عرض لهذا المال، ولا أوقفه في يد أحد، فاصطلح المتنازعون فيما بينهم في هذا المال؛ لم يكن للحاكم أن يمنعهم من ذلك.

فإن كان الحاكم قد أوقفه؛ لم يسلمه إليهم إلَّا على الصحَّة، ولا إلى غيرهم، والله أعلم بالصواب.

باب ٤٣ في اليد

واعلم أنَّ اليد لا تكون إلَّا بالبناء[١] أو الغرس أو زراعة.

وأمَّا رضم[٢] الأرض وسقيها وعملها فلا يكون هذا /١٦٧/ يدًا إذا أقام البيِّنَة: أنَّا رأيناه يرضم الأرض أو يسقيها أو يعملها، فلا يكون هذا ذا يد حتَّى تشهد البيِّنَة: أنَّا رأيناه يزرع هذه الأرض، أو يغرس هذا الشجر، أو يبني هذا الجدار؛ فهذا ذو يدٍ إذا كان على ما وصفت لك.

مسألة

عن أبي القاسم سعيد بن قريش: في مال تراه في يد رجلين وكانا يتقاسمان ثمرة هذا المال بينهما نصفين، ثُمَّ إنَّهما اختلفا في الأصل والثمرة أيضًا، قَالَ أحدهما: المال كلّه لي. وقال الآخر: النصف لك والنصف لي؛ كيف الحكم؟

قال: ليس القسم للثمرة بالنصف بينهما مِمَّا يوجب لهما الحكم في شيء من الأصل مِمَّا يدَّعيان، وعليهما الصحَّة بصدق دعواهما في الأصل والحكم بينهما في ذلك على ما يرى الحاكم من موجب الحكم.

(١) في المكرَّر المضاف على هذه النسخة هكذا: «فاعلم أنَّ ذا اليد لا يكون إلَّا بالبيِّنَة بالبناء».
(٢) رَضْم الأرض: هي إثارتها وحرثها للزرع. انظر: العين، المعجم الوسيط؛ (رضم).

مسألة: [التنازع في المال]

من جواب أبي عبد الله مُحمَّد بن روح رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجلين يتنازعان في مال، كلّ واحد منهما يدَّعي به لنفسه دون صاحبه، فطلب أن يحلف عليه؟

فإذا لم يكن يصحّ لأحدٍ يد فيه دون الآخر كان لهما جميعًا اليمين، فإن حلفا جميعًا اقتسماه نصفين.

وكذلك إذا تكافأت الشهادة؛ كان على ذلك سبيل ذلك الحكم بينهما فيه.

مسألة: [التنازع في الأصول]

ومن جواب أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وذكرت في رجلين وصلا إلى الحاكم يتنازعان على قطعة أرض، أحدهما: يدَّعي أنّ له فيها بذر كذا وكذا مكوكًا(١) ميراثًا ورثه من والده، والآخر: يدَّعي هذه الأرض كلّها أنَّها له، ولم يقل: إنَّها ميراث، ولم يكن مع أحدهما بيِّنَة تشهد، فطلب كلّ واحد منهما أن يحلف دون صاحبه؛ قلت: كيف الحكم في هذين الرجلين على هذه الصفة؟

فعلى ما وصفتَ؛ فإن كانت هذه الأرض في يد أحدهما، فادَّعى الآخر عليه كلّها أو بعضها فعليه البيِّنَة. فإن لم تكن معه بيِّنَة؛ فاليمين على من الأرض في يده أن يحلف، أو يردّ اليمين إلى المدَّعي فيحلف على ما يدَّعي ويقع الحكم.

وإن أقرَّ المدَّعى عليه أنَّ للمدَّعي نصفها، فيقَال: إنَّه هو المدَّعي في النصف الباقي إذا أقرَّ أنَّ له نصفها، وقد قيل غير هذا، والله أعلم بالصواب.

---

(١) المكوك، جمعه: مكاكيك ومكاكي، وهو: مكيال يسع صاعًا ونصف صاع، أَو هو نصف الويبة، أو نصف رطل إِلَى ثمان أواق، أَو ثلاث كَيْلَجات. انظر: اللسان؛ (مكك). ود. محمود: معجم المصطلحات، ٣٤١/٣.

وإن كانت الأرض ليســت في يد أحدهما وادعاهــا هذا وهذا ولم تكن معهما بيِّنَة حلفا جميعًــا وكانت بينهما نصفيــن، /١٦٨/ فمن حلف منهما استوجب النصف ويؤخذ الآخر باليمين إمَّا اليمين وإمَّا التسليم وإمَّا الحبس، فإن لم يحلفا كلاهما؛ فالأرض بحالها وهما على دعواهما.

وفي جواب منه آخر: أنَّهما يحلفان على يــد أحدهما، فإن حلفا جميعًا بعد عدم البيِّنَة قســم بينهما نصفين، فمن نكل منهما عن اليمين لم يكن له شــيء، وإن نكلا عن اليمين جميعًا منعا من المال حتَّى يقيما عليه بيِّنَة أو يحلفا عليه أو يجري بينهما صلح فيما بينهما من غير أن يلي ذلك الحاكم، والله أعلم بالصواب.

رجع إلى الجواب: وإن ادَّعــى أحدهما نصفها وادَّعــى الآخر كلّها رأيت المدَّعي في النصف هو المدَّعي وعليه البيِّنَة، وللآخر اليمين الذي يدَّعي الكلّ؛ لأنَّ مدَّعي النصف قد ســلم للآخــر النصف بدعواه فصار مدَّعيًا في النصف الباقــي، وصار الآخر كأنَّه ذو يــدٍ، والله أعلم بالعدل والصواب.

ومن غيره: وقد قيــل: إنَّهما جميعًا يدَّعي أحدهمــا النصف ويقر الآخر بالنصف فإنَّه يكــون هنالك مدَّعيًا في بعض القول. وقــال من قَالَ: يكونان جميعًا مدَّعيين فيما يدَّعيان.

مسألة

وأمَّا الذين تنازعوا بينهم نخلة أو أرضًا، يدَّعيها كلّ واحد منهم لنفســه، ويحضر على دعواه بيِّنَة؛ فإن كان هذا المال في يد أحدهم وأقام عليه؛ حكم له بِبيِّنته مع يده.

وكذلك إن كانت في يد اثنين منهم حكم بذلك لهما مع بيِّنتهما. وكذلك إن كانت يدهم كلّهم حكم لهم بها بالسويَّة على عددهم، وإن كانت ليست في يد أحدهم واستوت بيِّنَاتهم ودعواهم حكم لهم بها جميعًا مع أيمانهم إن طلبوا أيمان بعضهم بعضًا على ذلك.

مسألة: [في الأحكام]

ومن جامع أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد: «وإذا تنازع رجلان في دار أو أرض وهي في أيديهما، فادَّعى أحدهما الكلّ [له]، وادَّعى الآخر النصف، ولا بيِّنَة لهما؛ فإنَّهما يقسم بينهما نصفين بعد أن يحلف مدَّعي النصف لمدَّعي الكلّ بما ادَّعى من الزيادة.

فإن أقام كلّ واحد منهما شاهدي عدل على دعواه؛ فإنَّ أصحابنا يختلفون في قبول البيِّنَة مع اليد. وبعضهم: يجعل البيِّنَة بيِّنَة صاحب اليد؛ لأنَّ اجتماع اليد مع البيِّنَة معهم ثابت وأقوى فيما يوجب الحكم من بيِّنته بغير يد. وبعضهم: يحكم [ببيِّنة] المدَّعي الذي لا يد له، ولا يسمع /١٦٩/ بيِّنَة صاحب اليد.

والذي[1] لا يحكم ببيِّنَة صاحب اليد؛ يحتجّ بظاهر قول النبيّ ﷺ: «**على المدَّعي البيِّنَة، وعلى المنكر اليمين**»[2]، فجعل البيِّنَة بيِّنَة المدَّعي، وأنَّ اليد دليل على الملك، وليست بموجبة للملك.

---

(١) في الأصل: بالذي؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من جامع أبي محمّد ابن بركة، ٢/٤٦٨ - ٤٦٩، وقد ذكر المسألة كلّها بنَصّها مع بعض الاختلافات.

(٢) هذا اللفظ ذكره ابن بركة في جامعه، ١/٢٢٠. وجاء في رواية الربيع عَن ابنِ عبَّاس بلفظ: «الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنِ ادَّعَى، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»، كتاب الأحكام، باب ٣٥، ر٥٩٢.

وأمَّا من أوجب البيِّنَة مع اليد؛ فاحتجّ بما روي عن النبيّ ﷺ: «أنَّه حكم ببيِّنَة صاحب الفرس الذي شهدت له البيِّنَة أنَّه أنتجها[1]»[2]؛ فحكم له ببيِّنته، وأبطل بيِّنَة المدَّعي الذي ليس معه يد في الفرس.

واحتجّ هؤلاء بأنَّ اليد توجب الملك؛ فلذلك[3] قَال الآخرون: إنَّ اليد لَمَّا كانت توجب الملك لم يُحتج إلى استماع البيِّنَة معها، وكانت البيِّنَة بيِّنَة المدَّعي [لها]، ولهذا قلنا: إنَّ اليد دليل على الملك غير موجبة للملك.

وكلٌّ من الفريقين قد تعلَّق بمعنى يسوغ له الاحتجاج به، وبالله التوفيق.

فعلى أصولهم تعتبر الدعاوى في الأحكام؛ فعلى قول من جعل البيِّنَة بيِّنَة المدَّعي الذي ليست له يد، وجعل الكلّ لِمدَّعيه؛ لأنَّ الآخر قد اعترف له بالنصف؛ فالبيِّنَة مطلوبة فيما في يده [و]لا تسمع بيِّنته لثبوت [يده] في النصف الذي فيه الدعوى.

وأمَّا من جعل البيِّنَة بيِّنَة صاحب اليد؛ فإنَّه يقسم الدار أو الأرض ويحكم بها لهما على نصفين؛ لأنَّ صاحب النصف قد شهدت له البيِّنَة مع يده، وشهدت بيِّنَة مدَّعي الكلّ على الكلّ؛ فثبت له النصف ليده وبيِّنته، وبيِّنَة الآخر شهدت على النصف الباقي بغير يد؛ فلذلك قلنا ما قلنا، والله أعلم وبه التوفيق.[4]

---

(١) في الأصل: + «ألقحها نسخة»، والمثبت في النصّ ما جاء رواية أبي يوسف وما في جامع ابن بركة، ٢/٤٦٨.

(٢) أخرجه أبو يوسف في آثاره: «عن أبي حنيفة عن الهيثم عن رجل عن جابر رضي الله عنه عن النبيِّ ﷺ «أنَّ رجلين اختصما إليه في ناقة ادَّعاها كلّ واحد منهما، وأقام البيّنة أنَّها ناقته أنتجها»، فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يديه »، باب القضاء، ر٧٢٤.

(٣) كذا في الأصل، وفي جامع ابن بركة: وكذلك.

(٤) في الأصل: + «وفي نسخة: لأن صاحب النصف قد شهدت له البينة مع يده وشهدت بينة =

وأمَّا أبو حنيفة فيجعل البيِّنَة بيِّنَة المدَّعي ولا يسمع بيِّنَة صاحب اليد، وأمَّا الشافعي فيجعل البيِّنَة بيِّنَة صاحب اليد ويحكم لـه ببيِّنته ويبطل بيِّنَة المدَّعي الذي ليست له يد».

مسألة: [البيِّنة في المشاع]

ومن جواب أبي سعيد ـ حفظه الله ـ: في رجل له ثلث مال مشاع غير مقسوم، في بلد معروف، في موضع معروف، نخل وأرض وماء، فباعه لرجل، وقبض الرجل المال إلَّا أرضًا من هذا المال لم يقبضها، وحازها من له الثلثان /١٧٠/ من هذا المال بعد أن قسم المال، وبنى فيها بيتًا، ومات الباني، ثُمَّ ادَّعى من باع ثلث هذا المال على الذي بنى فيه هذا البيت: أنَّ هذه الأرض له ولم يبعها. قلت: هل تلزمه بيِّنَة فيها يدَّعي في هذه الأرض؟

فمعي: أنَّه إذا صحَّت له في جملة هذا المال، ولم يصحّ عليه بيعها بعينها؛ كان القول قوله فيها مع يمينه إذا كان هو البائع للمال[1] إذا لم يصحّ أنَّه باعها بالبيِّنَة.

قلت: وكذلك إن ادَّعاه ورثة الهالك بالبيِّنَة فأعجزها، وطلبوا يمينه على ثلث هذا البيت الذي خلفه عليهم والدهم فامتنعوا عن اليمين وتركوا له المال يأخذ من هذا المال الذي خلفه عليهم والدهم مِمَّا يدَّعي فيه وأخذه؛ هل لأحد أن يشتري منه على هذه الصفة وقد علم أنَّه قد كان في يد رجل قد عمره وبناه وهلك وخلفه على هذه الورثة؟

= مدعي الكلّ على الكلّ فثبت له النصف ليده وبيِّنته على النصف الباقي، ولذلك قلنا ما قلناه، والله أعلم وبه التوفيق»، وهذه النسخة تكرار لما مضى، ولا يوجد مثلها أيضًا في جامع ابن بركة.

(١) في الأصل: الماء؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتنا ليستقيم المعنى.

فمعي: أنَّه إذا كان له في الأصل هذا المال ولـم يصحّ بيعه، وإِنَّمَا كان في يد الشـريك في المال ولم يدَّعه عليه الشـريك دعـوى بحضرته وهو لا يغير، وإذا كان له جاز عندي أن يشترى منه.

قلت: وكذلك المدَّعي لهذا المنزل ادَّعى أنَّ له ثلث هذا السـماد الذي في المنزل، ولم تكن له به بيِّنَة، وطلب يمين من في يده هذا المنزل؛ فامتنع عن اليميـن، ولم يخل بينه وبين من يدَّعي، وقبـض هذا المدَّعي ثلث هذا المنزل وثلث ما فيه من السماد وأباعه؛ هل يجوز لأحد أن يشتري منه ثلث هذا المنزل، وثلث هذا السـماد، بعد أن يقبضه ويَحـوزه على هذه الدعوى التي لم تصحّ، ولم يحلف المدَّعى عليه الـذي في يده هذا المنزل، وقبضه المدَّعي بلا حكم مـن حاكم؟ هل يجوز لأحد أن يشـتري عنهم على هذه الصفة؟

فأمَّا المنزل فقد مضى فيه معنى القول إن بان عدله. وأمَّا السـماد؛ **فقد قيل: إنَّ ما كان مجتمعًا في المنزل من السـماد؛ فالقول فيه قول السـاكن له دون ربّ المنزل. والسـاكن: هـو ذو اليد فيما اجتمع من السـماد. وما كان متفرّقًا غيـر مجموع؛ فحكمه حكم المنزل، والقول فيـه قول ربّ المنزل**[1]. فإذا كان هذا السماد مجتمعًا؛ فعلى هذا يكون لِمن في يده المنزل ويسكنه، إلَّا أن يسلمه بما يجوز تسليمه.

مسألة: [في الحلف على الأموال]

ومن جواب عندي أنَّه عن أبي الحواري: وعـن رجلين تنازعا في مال، والمال في يد أحدهمـا وأعجزه المدَّعي البيِّنَـة /١٧١/ ونزلا إلى الأيمان؛

(١) هذه الفقرة جاءت منقطعة لوحدها في مسألة مستقلَّة بمصنَّف الكندي، ج١٧.

كيف يحلف الذي في يده المال، والمـال الذي حلف عليه الرجل لم يحدّ، ولم تكن اليمين على المال، كانت اليمين في مكان بعيد عن موضع المال، هل تثبت هذه اليمين علـى المدَّعي إن احتجّ: أنَّ هذا المـال لم يحدّ ولم يحلف على هذا المال بعينه؛ هل له أن يحلف ثانية على المال بعينه؟

فعلى ما وصفت؛ فإذا لم يحدّ المال عنـد الحاكم، ثُمَّ يحلف الذي في يده المال على صفة هـذه الحدود المعروفة؛ فاحتـجّ المدَّعي أنَّه ليس هذا المال الذي حلفه عليه؛ كان على المدَّعـي اليمين ما حلفه على هذا المال، فإن حلف رجع فحلف الذي حلف أوَّلًا على المال يمينًا ثانيًا.

وقلت: هل يجوز للحاكم أن يحلف على الأموال الغائبة؟ فقد قالوا: إذا حدّوا المال وسموه بحدوده جاز للحاكم أن يحلف على ذلك المال الغائب.

مسألة

وسئل أبو سـعيد: عن موات بين مالين ادَّعى صاحب أحد المالين: أنَّ ذلك الموات له دون غيره، وتنازلا إلى اليمين في ذلك؛ كيف تكون الأيمان في ذلك بينهما؟

قال أبو سعيد: يحلف المحلّف قطعًا: أنَّ هذا المال له، وما يعلم أنَّ لهذا فيه حقًّا، أو يحلـف الآخر: أنَّ هذا المال أدركته هكـذا، ولم أعلم لهذا فيه حقًّا دوني بغير ما يستحقّه بملكه هذا.

مسألة: [اليمين على الذي شهدت له البيِّنة]

من جواب أبي الحواري: وعن رجل في يده مال يدَّعيه ويأكله، ثُمَّ أقام رجل آخر بيِّنَة: أنَّ المال ماله، ورثه من أبيه، وشهدت بذلك البيِّنَة العادلة؛

هل للذي أكل المال وهو في يده على الذي شــهدت له البيِّنَة أنَّه له ورثه من أبيه يمين: ما يعلم يأكل هــذا الرجل المال، ولا دعواه للمال، فلم يغيّر ولم ينكر؛ على من البيِّنَة، على الذي في يده المال، أو على الذي شهدت له البيِّنَة؟

فعلى ما وصفت: أنَّ اليمين على الذي شــهدت له البيِّنَة واستحقّ المال فيحلف يمينًا بالله: أنَّ هذا المال الذي شــهدت له به البيِّنَة أنَّه له، ورثه من أبيه، وما يعلم لهذا فيه حقًّا.

وإن قَالَ الذي شهدت له البيِّنَة بهذا المال: لا أعلم له بهذا إلَّا ما شهدت له به البيِّنَة؛ كان عليه /١٧٢/ اليمين: لقد شــهدت له البيِّنَة بهذا المال، وما يعلم أنَّها شــهدت له بما ليس له، وما يعلم أنَّها شهدت له بباطل، وما يعلم أن لهذا في هذا المال حقًا. أو يردّ اليمين إلــى خصمه، فإذا ردّ اليمين إلى خصمه يحلف خصمه أنَّ هــذا المال له، وما يعلم لهــذا فيه حقًّا بوجه من الوجوه؛ فإن حلف كان المال له، وإن نكل عــن اليمين وأبى أن يحلف لم يكن له شيء.

مسألة: [في فصل الحاكم عند التنازع]

جواب من أبي الحواري: سألتَ ـ رحمك الله ـ عن رجلين تنازعا، بينهما قطعة أرض أو غيرهــا من الأصول، كلّ واحد منهما يقــول: هذه أرضي وفي يدي[١]، وقد أحدث كلّ واحد منهما فيها حدثًا، وأخذا بالقتال [عليها]، وجاء من جاء من الناس إلى الحاكم وقال لــه: إنَّ فلانًا وفلانًا يقتتلان على موضع كذا وكذا؛ أيجب على الحاكم أن يذهب إليهما ويمنعهما من بعضهما بعضًا؟

(١) في الأصل: + «وقد أحدث واحد منهما فيها حدثًا».



فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا صحّ مع الحاكم بالبيِّنَة العادلة أرسل الحاكم إليهما، فإن وجدوهما في قتالهما؛ أخذوهما وحبسوهما على ما يرى الحاكم من جهالتهما، فليس يلزم الحاكم حتَّى يشهد معه شاهدا عدل. فإن وجدوهما قد تفرَّقا[1]، ولا يطلب أحدهما إلى الآخر حقًّا؛ لم يعرضوا لهما.

فإن ادَّعى كلّ واحد منهما تلك القطعة كلّف كلّ واحد منهما البيِّنَة على ما يدَّعي، وإن أعجز البيِّنَة كانت الأيمان بينهما. فإن حلفا على ذلك الموضع الذي يدّعيانه وهو في أيديهما؛ كان ذلك بينهما نصفين. وإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين؛ لم يكن له شيء ومنعه الحاكم أن يعارض الآخر الذي حلف.

وكذلك إن أقام كلّ واحد منهما بيِّنَة أن ذلك الموضع له كان بينهما نصفين، والله أعلم بالصواب.

وإن كان أحدهما له فيها أثر فسلٍ أو بناء وليس للآخر فيها أثر؛ كان الذي له فيها الأثر هو ذو اليد، وعلى الآخر البيِّنَة على ما يدَّعي، فإن أعجز كانت الأيمان بينهما.

مسألة: [في قطع الحجَّة بين الخصوم]

وكذلك الشيء الذي لم يصحّ في يد هذا ولا في يد هذا؛ قلت: يكون هذا الحكم بينهما، وإن أصحَّا جميعًا على ذلك الشيء؟!

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا لم يصحّ في يد أحد الخصمين، وهو من الأصول،

(١) في الأصل: «تفاتكا»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: منهج الطالبين، ج٨.

وليس هو في /١٧٣/ يد غيرهما، فإن لم يحضر كلّ واحد منهما بيِّنَة: أنَّه ذو يد فيها، وأنَّها له؛ فليس يقع في ذلك قطع حكم، إلَّا أن يحلف كلّ واحد منهما يمينًا: أنَّ هذا المال الذي يتنازعان فيه هو له، ما يعلم أنَّ لهذا فيه حقًّا؛ فأيّهما حلف على ذلك قطع الحاكم حجَّة صاحبه عن دعواه في هذا المال. وإن حلفا جميعًا على ذلك؛ ترك الحاكم المال بحاله، ولم يحكم به لأحدهما؛ لأنَّ الأيمان إنَّمَا هي قطع الحجَّة بين الخصوم، والأحكام تبين بالبيِّنَات؛ فافهم ذلك.

مسألة: [في الحكم بالإقرار]

أحسب عن أبي عليّ الحسن بن أحمد[1]: في رجل ادَّعى على رجل: أنَّ له في ثَمرته حصَّة، وهي ثلث أو ربع غير مدركة، فقال المدَّعى عليه: له عندي حصَّة إذا أدركَت سلَّمتها إليه كاملة، فإن لم أسلّمها إليه كاملة فبيني وبينه الحكم، وقال المدَّعي: إمَّا أن يقرّ لي بما ادَّعى، وإمَّا أن يحلف؛ كيف الحكم في ذلك؟

الذي عرفت: أنَّه إذا أقرَّ بحصَّة أخذه الحاكم حتَّى يبيّن كم هي، ولا يعذره من ذلك، فما أقرَّ به لم يكن عليه غيره مع يمينه، والله أعلم.

(١) الحسن بن أحمد بن محمَّد بن عثمان بن موسى بن محمد بن عثمان الجرمي العقري النزوي، أبو علي (ت: ٥٧٦هـ): عالم فقيه، وقاض عادل، من مَحلَّة العقر بنزوى. تولَّى القضاء للإمام الخليل بن شاذان. أنشأ مدرسة للعلوم الشرعية ينفق عليها من ماله، واستقطب عددًا كبيرًا من الطلبة، ولم يعش طويلًا. أخذ عنه: صاحب بيان الشرع محمَّد بن إبراهيم الكندي. انظر: الفارسي: نزوى عبر الأيام، ص١١٩ - ١٢٠. دليل أعلام عُمان، ص٥٠.

مسألة: [فيما يحكم به الحاكم]

قال أبو سعيد: قال من قَالَ: لا يجوز أن يحكم حاكم لخصم على خصم في الأصول من الأمــوال إلَّا بالبيِّنَة، ولا يحكم له الحاكم بعينه ولكن يدفع عنه خصمه.

قَالَ: وأمَّا أبو الحسن رَحِمَهُ اللَّهُ قَالَ: بل يحكم له بيمينه، والله أعلم.

قالَ غَيــره: حفظت القول الأوَّل عن أبي ســعيد يرفعــه إلى عبد الله بن مُحمَّد بن أبي المؤثر.

باب ٤٤ الحكم في ثمار الأصول

وعن شريكين في زراعة أو في نخلٍ جدَّها أحدهما من غير علم صاحبه، أو داس الزراعة من غير علم صاحبه؛ هل تلزمه يمين ما خانه في النخل أو في الزرع؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فلا يلزمه إلَّا ذلك إذا كان شريكه في ذلك.

باب ٤٥ الحكم في الأصول، واليمين فيها

وعن رجل ادَّعى إلى رجل مـــالًا وردّ المدَّعى إليه اليمين إلى المدَّعي؛ هل للحاكم أن يحلف المدَّعي على صفة هذا المال بحدوده أنَّه له في غيبة من المال إذا لم يصحّ مع الحاكم المال بعينه لمن هو؟

قَالَ: معي أنَّ في بعــض القول أن له ذلك إذا كانــت الصفة الموصوفة بالتحديد تــدرك في معاني الحكم أن لو أقرَّ بهمــا المدَّعى عليه. ومعي أنَّه قيل: لا يكون اليميــن في الأصول إلَّا بالمشــاهدة /١٧٤/ والوقوف عليها، وإن ثقل على الحاكم أرسل من يُحَلِّف الخصم بحضرة المال.

قلت لــه: فهل للحاكــم أن يحلِّف المدَّعي للمدَّعــى عليه على هذا المال إذا لم يصحّ مع الحاكم لمن هــذا إلَّا دعواهما جميعًا لهذا المال، أحدهما يدَّعي هذا المال ويقول: إنَّــه في يده، وأحدهما يدَّعي أن الآخر غصبه إيَّاه؟

قَالَ: معي أنَّه إذا لم تصحّ لأحدهما في هذا المال يد يستقرّ فيه في يده بحكم اليد فتداعياه، كلّ واحد منهما يدَّعيه لنفســه؛ دعــا كلّ واحد منهما بالبيِّنَة على ذلك، فإن أعجزا البيِّنَة جميعًا حلفهما لبعضهما بعضًا، فإن نكل أحد منهما[١] عن اليميــن، حلف الآخر وقطع عنه حجَّــة خصمه من المال

(١) في الأصل: + «من نسخة».



الذي يتداعيانه على ما ينقطع فيه حكم اليمين، وإن حلفا جميعًا منعهما الاعتداء على بعضهما بعض؛ لأنَّهما قد أحلفا[1] بعضهما بعضًا، فصار لكُلِّ واحد منهما بسبب على صاحبه بغير معنى ما يستحقّ الحكم منعه.

ومعي أنَّه قد قيل: ليس للحاكم أن يحكم في الأصول إلَّا بالبيِّنَة، أو يكون شيء منها في يد أحد فيكون المدَّعى عليه مدَّعيًا، ويكون له حجَّة اليد، ويكون على المدَّعي البيِّنَة وعلى المدَّعى عليه اليمين. فإن حلفه الذي في يده المال أمر بتسليم ذلك المال الذي حلف خصمه عليه وهو في يده إلى من حلفه وقطعت حجَّته عنه، ولا يحكم بالمال للحالف قطعًا إلَّا على الذي كان في يده لقطع حجَّته عنه، وإن حلف الذي في يده المال ولم يردّ اليمين إلى خصمه صرف حجَّة المدَّعى عليه إذا حلفه وتركه في يده بحاله.

مسألة: [طلب اليمين في الدعوى]

وسألته عن: نسوة ادَّعين إلى رجل أنَّ والدتهنَّ ألجت إليه ضاحية لهنَّ من مال خلَّفه والدهنَّ، وأنكر الرجل ذلك، وطلبن النسوة يمينه؛ هل تلزم في هذا يمين؟ قال: ليس يبين لي عليه يمين على هذه الصفة.

قلت: فإن ادَّعين هذه الضاحية على هذه الصفة، وأنَّها في يده، وأنكر ذلك وطلبن يمينه؟ قَالَ: إذا ادَّعين أن والدتهن ألجت إليه ضاحية لهنَّ مِمَّا خلَّف والدهنَّ، وأنَّها في يده، وكان في الضاحية مال معروف؛ كان عليه يمين بالله: ما في يده أرض يعلم لهؤلاء فيها حقًّا مِمَّا يدَّعين أنَّها لهنَّ في يده مِمَّا خلَّف والدهنَّ؛ لأنَّهن يدَّعين ميراثًا.

---

(١) في الأصل: + «نسخة حلفا».

مسألة: [في اليمين على المال]

جواب أبي الحسن /١٧٥/ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل أراد أن يُحلِّف رجلًا على مال يدَّعيه إليه، والمال متفرِّق أو مجتمع؛ قلت: هل يجوز أن يستحلفه قبل أن يَحدَّه؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا حدًّا المال وعرّفاه بِجميع حدوده ومعرفته؛ جاز ذلك، ولو غابا عنه إذا حدَّاه وأقرَّا به وعرّفا به، والوقوف على المال هو الرأي في ذلك الحكم. والقول الأوَّل أحسب أنِّي وجدته في جواب الشيخ أبي جابر إذا حدَّه وحلف على حدوده [و](١) لو لم يقف عليه.

مسألة: [في الحكم بالبيِّنة]

ومن الكتاب الذي ألَّفه القاضي: وحفظ لنا عن القاضي أبي عليّ الحسن بن سعيد بن قريش(٢): في خصمين أحدهما يدَّعى مالًا من الأصول أنَّه له والآخر يدَّعى الثلث منه، ولم يكن في يد أحدهما ولا معه بيِّنَة بذلك، فحلفهما من يحكم بينهما على دعواهما؛ كيف يكون حكم المال؟

---

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: منهج الطالبين، ج٨. وقد أعاد هذه المسألة بنَصِّها بعد صفحتين بلفظ: «على حدوده ولم يقف عليه»، فأثبتنا ما جمع بينهما كما جاء في المنهج، ثُمَّ حذفنا المسألة تفاديًا للتكرار.

(٢) الحسن بن سعيد بن قريش، أبو علي (ت: ٤٥٣هـ): عالم أصولي فقيه من عقر نزوى. عاصر: مُحمَّد بن سليمان العيني ومحمد بن أحمد السمائلي. وأخذ عن: أبي سلمة العوتبي وغيره. حضر بيعة الإمام الخليل بن شاذان. كان أحد مستشاري الإمام راشد بن سعيد وكان قاضيًا له. شارك في الصلح بين النزوانية والرستاقية سنة ٤٤٣هـ. انظر: الفارسي: نزوى عبر الأيام، ص١٠٧. معجم أعلام إبَاضِيّة المشرق (ن. ت).

قَالَ: الذي عرفت فيه أنَّ الحاكم لا يحكم في هذا المال إلَّا ببيِّنَة على الصفة المتقدِّمة. فإن اتَّفق الخصمان فيه على شيء فذلك إليهما. وإن طرح أحدهما يده في المال فطلب الخصم الآخر صَرْفه؛ صَرَفه عنه الحاكم حتَّى يتَّفِقا.

مسألة: [في الخصمين إذا تداعيا في مال]

قال القاضي أبو عليّ: الذي وجـدت: أنَّ الخصمين إذا تداعيا في مال، ولم يصحّ أنَّه في أيديهما ولا في يد أحدهمـا، ثُمَّ طرح أحد الخصمين يده في ذلك المال، وطلب الخصم الآخر إلـى الحاكم صرفه عنه؛ كان للحاكم أن يصرفه عنه حتَّى يقيما البيِّنَات أو يتَّفقا عليه، والله أعلم.

مسألة: [في بيع المال قبل الفصل]

قلت: **مال فيه منازعة أراد أحد الخصمين بيعه قبل أن ينفصل فيه حكم؛ هل يمنع عـن بيعه؟** قَالَ: **نعم، إلَّا أن يكون في يـد أحد الخصمين؛ فليس يمنع عن بيعه** إذا كان الآخر يدَّعيه وهو في يد هذا. /١٧٦/

مسألة: [اليمين والشهادة في الأموال]

ومِمَّا يوجد أنَّه جواب **أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة** رَحِمَهُ اللَّهُ: **وعن رجل ادَّعى أرضًا له مختلطة في أرض رجل، فقال الرجل: نعم، ليس أعرف حدود أرضـك، إلَّا أنَّك حُدَّ**[1] **ما شـئت واحلف عليه**؛ قلـت: كيف تكون اليمين في ذلك بالقطع أو بالعلم؟ أرأيت إن حدَّها، فقَالَ: هذا أرض ما أعلم لك فيها حقًّا؟!

(١) كذا في الأصل، وفي كتـاب المصنَّف للكندي (ج١٦): «خذ»، وهكذا في المسـألة يذكر الأخذ بدل التحديد، مع اختلاف في العبارات واختصار وتصرّف في المسألة.



فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا أقرَّ لفلان من هذه الأرض شيئًا ولا أعرفه؛ فإنَّ المدَّعي صاحب الأرض المقرّ له أنَّه يعرفها، فقال له: حدّ ما شئت واحلف، فحدَّه وقَالَ: هذه أرضي؛ **فإنَّ للحاكم أن يُحلِّفَه على ما ادَّعى، ويصرفه عنه الذي حلفه، إلَّا أن يعرض له فيما حلف عليه، ولا يحكم له به وإِنَّمَا يصرف عنه** به سواء.

ولكن ليس أحبّ للمسلم من أن يحلف هذه اليمين بالقطع. ولكن إذا ادَّعى أنَّه اشتراها أو ورثها أو وهبت له أو زالت إليه بوجه من وجوه الحلال؛ حلف على ما يدَّعي أيضًا: أنَّها صارت إليه من أيّ الوجوه، ولا يعلم للآخر فيها حقًّا. فإذا حلف صرف عنه كما صرف في الأوَّل من المنع.

وإن حلف على القطع؛ فله ذلك، وهو على ولايته؛ لأنَّه قد يوجد في بعض الآثار: إذا كانت الأرض في يد رجل ورثها من أبيه وورثها أبوه من جده وتوارثوها إلى ثلاثة أجداد. فإن شهد شاهد أنَّها له لم يعنّف، والله أعلم.

قالَ غَيره: وقد اختلف في الشهادة في ذلك؛ **فقال من قَالَ: ليس للشاهد أن يشهد أنَّها له، وإِنَّمَا يشهد بمعرفته باليد أو بالشراء أو بالميراث أو بالهبة. وقال من قَالَ: إن شهد قطعًا أنَّها له جاز ذلك؛ لأنَّ هذا هو المتعارف بين الناس أنَّ من كان في يده شيء فهو له، ومن ورث شيئًا فهو له، ومن اشترى شيئًا فهو له.** /١٧٧/

مسألة: [في تحليف الحاكم على مبهم أو محدود]

وعنه[١] فيما أحسب: وقلت: أرأيت إن طلب الذي يدَّعي الأرض لولده يمين **المدَّعي بذر سبع مكاكيك؟ فنعم، إذا ادَّعى سبع مكاكيك، وسمَّى كم**

(١) كذا في الأصل، إشارة إلى أبي الحسن الذي ذكر عنه المسألة السابقة المحذوفة تفاديًا للتكرار، وقد أشرنا إلى ذلك قبل صفحتين، وكما ذكرت المسألة أيضًا عن أبي الحسن في: بيان الشرع، ١٨١/٣٠. وذكر الكندي في مصنَّفه (ج١٦) المسألة بتصرّف دون نسبتها.

هي من رمح، وكم طول الرمح؛ فإذا عرف ذلك حلف على شـــيء مَحدود، وحكم له الحاكم على ما حلف بحدوده.

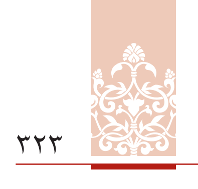
وأمَّا ما ذكرت في اليمين قلت: هل للحاكـــم أن يحلِّف رجلًا على بذر كذا وكذا مبهمة؟

فاعلـــم أنَّ على ما وجدنا: أنَّ من الحكَّام من لـــم ير أن يُحلِّف إلَّا على شيء مَحدود. ومنهم من رأى أن يُحلِّف على ما يدَّعيه من المبهم، ثُمَّ يقال للذي حلفه على ذلك يحضر من ذلك المبهم، أو يقرّ بما يشـــاء منهم؛ فإن صدَّقه الذي حلف على المبهم فسبيل ذلك، وإن لم يصدقه وقَالَ: إن حصَّته أكثر من هذا حلف على ما يدَّعـــي من الزيادة، وإن لم يـــدَّع الزيادة فطلب يمين الذي أحضر ما أقرَّ به أن يحلـــف ما قبله له من الْحَقّ في هذه الأرض أكثر مِمَّا أقرَّ به أو أحضره، من هاهنا كره صاحب الرأي الأوَّل أن يحلف إلَّا على شيء محدود يرى اليمين على المدَّعى عليه سواء في المبهم أن يحلف على ما يدَّعـــي إليه ويبرأ، والله أعلـــم بصواب ذلك؛ فهذا الـــذي عرفنا في المبهم.

والمحدود إذا لم يعرف كم طـــول الرمح، ولا كم بذر، كم للمكوك من الأرض، وهذا من المبهم. وقد أعلمناك الاختلاف فيه فيما حكم الحاكم من العدل بأحد القولين، فصواب ذلك إن شاء الله.

مسألة: [في تحليف المدَّعى عليه، والأيمان على المحدود]

ومن جامع ابن جعفر: ووجه آخـــر: أنَّه يدَّعي الطالب إلى رجل حقًّا في مالٍ ورثه أو اشـــتراه، أو أنَّ له عليه دينًا من قِبل ميِّت ورثه. وكذلك في كلّ حقّ يدَّعي أنَّه لزمه من قبل غيره؛ فإنَّما يحلـــف المدَّعى عليه: ما يعلم لهذا عليه حقًّا من قبل ما يدَّعي، ولا يحلف بالقطع.



ومن الكتاب: ووجه آخر: أن يدَّعيَ إلى خصمه مالًا في يده قد اشتراه، أو ورثه، أو وهب له، وما يعلم لهذا فيه حقًّا، أو يردّ اليمين إلى الطالب فيحلف: أنَّ هذا المال له ما يعلم لهذا فيه حقًّا، ثُمَّ هو لمن حلف عليه. وقال بعض أهل العلم: إنَّه يحلف: لقد ورث هذا المال أو اشتراه أو وهب له، وما يعلم لهذا فيه حقًّا؛ فمن بُلي بالحكم فلينظر في عدل ذلك. قال أبو الحواري: هذا القول الآخر أحبُّ إليَّ.

ووجه آخر: إن طلب أحد الخصمين /١٧٨/ إلى خصمه أن يحلف: أنَّه ما يعلم أنَّه اشترى هذا المال ولا باعه ولا وهبه له ولا وُهب له ولا ورثه ولا أخذ له كذا وكذا ونحو هذا، فإن الأيمان لا تجري على الوجه؛ لأنَّ تلك الحقوق قد تكون لأهلها ثُمَّ تزول عنهم، وإِنَّما اليمين في ذلك أن يحلف المدَّعى عليه ما عليه له حقّ من قبل ما يدَّعي من كذا وكذا.

ومن الكتاب: ومن ادَّعى إلى خصمه حصَّة في مال في يده من ميراث أو غيره، واحتجّ أنَّه لا يعرف كم تلك الحصَّة ولا يجدها؛ فقال من قَالَ: إنَّ اليمين هاهنا على المدَّعى عليه أن يحلف ويبرأ أو يقرّ بما أراد. وقال من قَالَ: بل اليمين على المدَّعي إذا ردَّت إليه أن يحلف أن له حقًّا في هذا الذي يحده، ثُمَّ على المطلوب إليه أن يخيره إلى شيء من ذلك. قال أبو المؤثر: القول الأوَّل أحبُّ إليَّ.

ومن ذلك أن يدَّعي إلى خصمه أنَّه أخذ له شيئًا من أرضه إلَّا أنَّه لا يعرف قدر ما أخذه، فاليمين على المطلوب إليه. فإن ردّ اليمين إلى الطالب فمن أهل الرأي من لم ير أن يحلف الطالب إلَّا على شيء محدود[١] إذا حلف عليه حكم له به.

(١) في الأصل: + «إلّا على شيء معروف وفي نسخة إلّا على شيء محدود».

ومن الكتاب: ومن ذلك أن يدَّعي الطالب إلى خصمه أنَّه أخذ له شيئًا من أرضه أو من حبِّه أو من متاعه إلَّا أنَّه لا يعرف قدر ما أخذه ولا كيله ولا عدده ولا وزنه، فاليمين على المطلوب إليه. فإن كره أن يحلف ورد اليمين إلى الطالب؛ فمن أهل الرأي من لم ير أن يحلف الطالب إلَّا على حقّ معروف أو شيء محدود إذا حلف عليه حكم له به، وكان عنده فصل الخطاب ومنقطع الحكم. ومن لم ير اليمين على الطالب فلعله إنَّمَا يرى اليمين على المطلوب إليه.

ومنهم من رأى أن يُحلِّفَه على علمه: أنّ له على هذا الرجل أو عنده له دراهم أو حب أو تمر أو ما ادَّعاه إليه من العروض أو حصَّة في مال، فإذا حلف خير خصمه أن يحضره ما شاء من ذلك النوع الذي حلف عليه، فإذا أحضره ذلك وقَالَ: إنَّه هو الْحَقّ الذي حلف هذا عليه، فإذا فعل سأل الحاكم الخصم؛ فإن قَالَ: إنَّ الذي هو حدّه انقطع الأمر على ذلك، وإن قَالَ: إنَّ الذي له أكثر مِمَّا أحضره وطلب يمين خصمه؛ كان على الخصم يمين بالله: ما عنده ولا له عليه حقّ غير هذا الْحَقّ الذي أحضره. فإن حلف برئ، وإن كره أن يحلف وردَّ اليمين إلى المدَّعي؛ فإنَّ عليه أن يحلف على هذا الفضل، /١٧٩/ وعلى هذا أن يزيده.

ومن أجل هذا كره صاحب الرأي الأوَّل أن تكون الأيمان على غير شيء محدود ينقطع عنده الحكم؛ لأنَّ هذه الأيمان لا منقطع لها.

قال أبو المؤثر: إذا لم يعرف المدَّعي دعواه كم هي؛ استحلف المطلوب إليه، ولا أرى على الطالب يمينًا.

باب ٤٦ في شراء المال، واليمين فيه

وسئل أبو مُحمَّد: عن رجل اشـــترى مالًا، فادَّعى فيه رجل آخر دعوى، وقَالَ: المال مالي؟

قَالَ: عليه البيِّنَة أنَّ المال ماله.

قلــت: فإن لم يكن مع المدَّعــي بيِّنَة ونزل إلى يمين المشــتري؛ كيف يحلف المشتري؟

قَالَ: حفظت عن مُحمَّد بن محبوب: أنَّه يُحلِّفه بالله لقد اشترى هذا المال وما يعلم لهذا فيه حقًّا بوجه من الوجوه.

وقال أبو مُحمَّد: ويحلف الوارث بــالله: لقد ورثت هذا المال، وما يعلم لهذا فيه حقًّا بوجه من الوجوه.

مسألة: [في اليمين على المال]

ومن جواب **أبي الحســن** رَحِمَهُ اللهُ: **وعن رجل ورث مالًا أو اشــتراه، فجاء يدَّعيه من يدَّعيه وينازعه فيه، فخاف إن حلف له: أنَّه اشــترى المال، أو لقد ورثه، أن يكلّفه المدَّعي بيِّنَة؛ قلت: هل لهذا الوارث أو المشتري أن يحلف بالقطع؟**



فعلَى ما وَصَفت؛ فهذا اليمين قال من قَالَ: يحلف بالقطع. وقال من قَالَ: يحلف لقد اشترى هذا المال، أو ورث هذا المال من فلان بن فلان ولا يعلم لهذا فيه حقًّا بوجه من الوجوه.

وهذا الذي ذكرت أنَّه يخاف من المدَّعي البيِّنَة إن كان اشترى من غيره؛ فليس للمدَّعي هاهنا قول في البيِّنَة، وإِنَّمَا هاهنا اليمين ويمينه: لقد اشترى أو ورث من فلان كذا وكذا، لعلَّها أرفق به من القطع، وإن حلف بالقطع جاز ذلك.

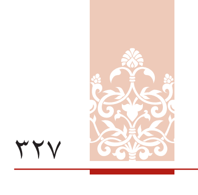
وإِنَّمَا هذا القول فيه إلى من بلي بالحكم في هذا اليمين فينظر العدل من ذلك فيحلفه على أيّ أحد القولين، وإذا قرب إلى الْحَقّ ـ وكلاهما من قول الفقهاء ـ وما حلف به من ذلك بالقطع أو بالعلم؛ جاز ذلك إن شاء الله. /١٨٠/

مسألة

جواب العلاء بن أبي حذيفة ومُحمَّد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم: وعن مال تنازع فيه خصمان فادَّعياه جميعًا، وأقام كلّ واحد منهما بيِّنَة: أنَّ المال له وفي يده؟ فالرأي: أنَّ المال بينهما نصفان.

مسألة: [في يمين الإقرار بالمال]

ومِمَّا يوجد أنَّه من جواب أبي الحواري: **وعن امرأة مرضت فأقرَّت لأخ لها بشيء من مالها معروف، وما فسل في مالها من فسل، وما أتت ببيِّنَة، وتناكروا [وأحضروا] إلى الحاكم، فأحضرت المرأة البيِّنَة: أنَّ هذه المواضع لها إلَّا أن أخاها فسلهنَّ**، فقال الأخ: احلفي؟



قَالَ: عليها يمين بالله أنَّ هذه المواضع لها وما لأخيها فيها حقّ ما يدَّعي.

فإن كان الأخ فسل ذلكم الفسل برأيه دون رأيها، وأقرَّت المرأة بذلك؛ كان الفسل للأخ، وكان الخيار للمرأة إن أرادت أخذت الفسل، وردّت عليه قيمة فسله. وإن أرادت قالت له: يقلع فسله من أرضها.

وإن كان الرجل فسل الفسل برأيها، وأقرَّت المرأة بذلك وقالت: إنَّه فسلها على شرط بينهما، وأنكر ذلك الرجل؛ كان الخيار للرجل إن شاء أخرج فسله، وقلعه من أرضها، وإن شاء أخذ منها قيمة فسله يوم يحكم عليه بذلك.

وإذا ادَّعى عليها أنَّها أقرَّت له بهذه الأرض؛ حلفت يمينًا بالله ما تعلم له حقًّا في هذه الأرض من قبل ما يدَّعي عليها من إقرارها له بذلك. فإن ردَّت إليه اليمين؛ حلف أنَّ هذه الأرض له بإقرار هذه /١٨١/المرأة، وما يعلم أنَّ لها فيها حقًّا من بعد إقرارها له بهذه الأرض إلى هذا اليوم.

مسألة: [في عدم البيِّنة وطلب اليمين]

وإن اشترى رجل من رجل مالًا وعدم البيِّنَة؛ فالحيلة أنَّه يبيعه من غيره مِمَّن يثق به في حضرة من المال، ويشهد أنَّه باعه عليه بلا حاجر ولا مانع، فإن ادَّعى من في يده وسلم البائع من إقامة البيِّنَة؛ فإن أمكنه أن يحدث فيه حدثًا بحضرة الشهود يشهدون أنَّه قد أحدث به بلا دافع ولا مانع، وأنَّ اليد يده؛ فهو جيِّد أيضًا.

وعن رجل ورث مالًا فادَّعاه عليه مدَّع وطلب يمينه؛ هل يجوز له أن يحلف أنَّه له قطعًا؟ قال: ليس له معنا أن يحلف أنَّه له، وإِنَّمَا يحلف لقد ورثه وما يعلم لهذا فيه حقًّا على ما يدَّعي إليه.

باب ٤٧ الدعوى في الأرض والدار، وفي التاريخ

ومِمَّا أحسب أنَّه عن أبي عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل نازع رجلًا في أرض له وقد زرع أحدهما، ثُمَّ حكم لصاحب الأرض بها؟ قَالَ: الزراعة لصاحب الأرض، وعليه أن يردَّ المؤنة على الزارع[(١)].

مسألة

وعن رجل في يديه دار ادَّعى رجل أنَّه اشتراها من الذي هي في يده بألف درهم، وأقام الذي في يده بيِّنَة أن داره اشتراها من المدَّعي بألف درهم وقبضها منه أو لم يشهد بالقبض؟

فالقول في ذلك: إنَّه إن أرَّخت الشهود كانت الدار لمن في يده وعليه اليمين، وإن أرَّخ أحد الشهود ولم يؤرِّخ الآخر[(٢)]؛ فالبيِّنَة بيِّنَة من أرخت شهوده وعليه اليمين. وإن لم يؤرِّخ أحد الشهود كانت الدار لمن في يده وعليه اليمين، وسواء شهدت البيِّنَة بالقبض أو لم تشهد به إذا شهدوا به بتصحيح الشراء.

---

(١) انظر هذه المسألة بنَصِّها في: جامع الفضل بن الحواري، ٤٥/٢.

(٢) في الأصل: الأخرى؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه، والله أعلم.



مسألة: [في اتِّفاق الشهادة]

قال عبد الله بن حازم: إنَّه يحفظ عن المسلمين: أنَّه إذا اتَّفقت الشهادة لرجلين جميعين على شيء معروف محدود؛ كان أوَّلها تاريخًا أحقّ بالشيء، فإن استوى تاريخ الشهود كان ذو اليد منهما أحقّ، وأولى به من كان ذلك الشيء في يده.

مسألة: [البيت المؤجرة في يد الورثة]

وإذا سكن رجل دار رجل أيَّامًا ثُمَّ مات فيها، وخلّف بنيه فيها، فقالوا: هذه دار أبينا تركها لنا. وقال الرجل: هي داري وإِنَّمَا أجَّرته إيَّاها؛ فإنَّها تثبت لبني الهالك من بعده، إلَّا أن يأتي الرجل ببيِّنَة أنَّه أجَّرها الهالك.

مسألة: [في توقيت البيِّنات]

وإذا ارتفع إلى الحاكم رجلان فادَّعى كلّ واحد /١٨٢/ منهما أرضًا أو دارًا في يد رجل، فأقام كلّ واحد منهما البيِّنَة أنَّه اشتراها منه بكذا وكذا؛ فإنَّه ينبغي له أن يقضي بها لصاحب الوقت والشراء الأوَّل.

وإن وقَّتت إحدى البيِّنتين ولم توقّت الأخرى؛ فينبغي له أن يقضي بها لصاحب الوقت والبيِّنَة التي وقّتت؛ لأنَّها أثبت. وإن لم توقّت كلا[1] البيِّنتين وقتًا؛ فهي بينهما إذا استوت البيِّنَة ولم تكن في يد أحدهما.

مسألة: [في ادّعاء رجلين أرضًا بيد أحدهما]

وإذا ارتفع إلى الحاكم رجلان، فادَّعى كلّ واحد منهما إلى الآخر أنَّه باع له أرضًا وهي في يد أحدهما؛ فإنَّها يحكم بها للذي ليس في يده

(١) في الأصل: إحدى؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

الأرض؛ لأنَّه هو المدَّعــي؛ فبيِّنته مقبولة والقضاء له واجب. وقال بعض: إنَّه يقضى بها للذي هي في يده، والرأي الأوَّل أحبُّ إليَّ.

قال أبو المؤثر: إذا اســتوت بيِّنتهما؛ فهي للذي هي في يده مع يمينه، ويثبت له الشراء دون الآخر.

وقــال أبو الحواري: قَالَ نبهــان: يقضى بها للذي هي فــي يده، فإن لم توقت البيِّنَة وشــهدت بيِّنَة كلّ واحد منهما أنَّها له وفي يده باعها له الآخر؛ فقال من قَالَ: إنَّها بينهما نصفان. وكذلك رأينا.

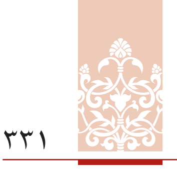
مسألة: [في الدعوى والشهادة على البيع والتسليم]

وإذا ارتفع إلى الحاكم رجل يدَّعي دارًا فــي يد رجلين، أحدهما باعها له، والآخر سلَّمها إليه، وأقام البيِّنَة على ذلك، ولا يعرف الشهود أيّهما الذي باع ولا الذي سلّم؛ فإنَّ شهادتهما ليست بشيء، ولا للمدَّعي شيء.

وإن أقام رجل شــاهدين، فشــهدا على رجليــن: أنَّ كلّ واحــد منهما أشــهدهما أنَّ عليه لهذا الرجل ألف درهم، ثُمَّ إنَّ أحدهما قضى هذا الرجل الألف الذي عليه وبرئ منها، ولا يعلمان أيّهما البريء، ولا أيّهما الذي عليه الألف الباقي؛ فقال من قَالَ: إنَّه لا تجوز شــهادتهما حتَّى يشهدا على الذي بقي عليه الألف فيؤخذ منه، وبذلك نأخذ.

مسألة: [في دعوى أرض بيد رجل]

وإذا ارتفع إلى الحاكم رجلان يدَّعيان أرضًا في يد رجل، فأقام أحدهما البيِّنَة: أنَّه اشتراها بألف درهم وقبضها، وأقام أحدهما البيِّنَة: أنَّه ارتهنها بألف درهم وقبضها؛ فإنَّه ينبغي له أن يقضي بها للأوَّل منهما. وإن لم يعلم أيّهما الأوَّل فإنَّه يقضي بها للمشتري ويبطل الرهن؛ وهو أحبُّ إلينا.



وإن أقام كلّ واحد منهما البيِّنَة أنَّه ارتهنها بألف درهم ولم توقّت البيِّنَة؛ فإنَّه يكون لكُلِّ واحد منهما نصفها رهنًا بِحقّه. /١٨٣/

مسألة: [في الدّعوى على من بيده شيء لغيره]

وإذا ارتفع إلى الحاكم رجلان، فادَّعى أحدهما دارًا أو أرضًا في يد الآخر أنَّها لفلان، وأنَّه اشتراها منه؛ فإن أقام البيِّنَة الذي في يده الدار أنَّ فلانًا ذلك الرجل أو غيره أسكنه هذه الدار أو وكَّله في حفظها أو ارتهنها في يده أو أجَّره إيَّاها؛ فلا خصومة بينه وبين المدَّعي فيها.

وإن لم تقم بيِّنَة على ذلك وقَالَ: إنَّ هذه الدار ليست لي وهي في يده؛ فهو خصم في جميع ذلك.

وإن أقام المدَّعي أنَّ صاحب هذه الدار وكَّله في قبضها أو باعها له؛ فإنَّ الحاكم يدفعها إليه بالوكالة، ولا يحكم بالشراء حتَّى يحضر الخصم.

مسألة

وإن ادَّعى رجل أرضًا في يد رجل، وأقام شاهدي عدل: أنَّ هذه الأرض كانت لفلان الْميِّت وأنَّه باعها له بألف درهم واستوفى منه الثمن، وكان أحد الشاهدين هو ابن الْميِّت البائع؛ فنقول: إن كان الْميِّت ترك مالًا لم تجز شهادة ابنه هذا، وإن لم يترك مالًا جازت شهادته ابنه هذه وحكم بالمال للذي اشتراه؛ وذلك أنَّه إذا ورث من أبيه مالًا فإنَّه يدفع عن نفسه أن يرجع إليه المشتري فيما ورث من مال أبيه بالثمن الذي أخذ به الأرض إذا لم يصل إليها، وإن لم يكن ورث من مال أبيه شيئًا جازت شهادته؛ لأنَّ المشتري لا يرجع إليه بشيء.

قال أبو سعيد: إذا صحَّت البيِّنَة للمدَّعي بالمال ولم يجرّ إلى نفسه بذلك مغنمًا، أو يدفع عنها مغرمًا، ولم يكن عند المدَّعي له حجَّة تزيل حجَّة فلان.

مسألة: [في طلب تحليف الخصم]

ومن جامع ابن جعفر: **وإن طلب الخصم أن يحلف له خصمه على دور أو أرض أو نخل؛ وقف عليها الحاكم أو رسوله ومعه العدول، وإن كانت في بلد آخر كتب إلى والي ذلك البلد أن يقف عليها بالعدول ثُمَّ يحدّ الخصم الذي يطلب[1] ويحيط به أو يخطّه خطًّا، ثُمَّ يحلّف[2] خصمه أو يردّ اليمين إليه فيحلف: أنَّ ذلك له؛ لأنَّ الحاكم يحتاج من بعد اليمين أن يحكم له بما حلفه عليه.**

وإن كان متاعًا أو دوابّ أو عبيدًا أوقف بين يدي الحاكم عند اليمين ثُمَّ جرت الأيمان عليه.

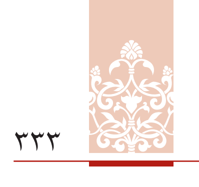
وقد ينبغي أن يشهد الحاكم عليه ويكتبه عنده؛ مخافة أن يرجع الخصم يتعنَّت خصمه، أو ينكر بعض ذلك، فتكون الصحَّة مع الحاكم.

ومن الكتاب: **وينبغي للحاكم أن يتثبت عند الأيمان، فإنَّ اليمين عندها /١٨٤/الحكم. فإذا حلف لزمه أن ينفّذ ما حلفه عليه.**

ووجه آخر: أن تكون امرأة في الخدر أو مريض أو رجلان يتنازعان مالًا في بلد آخر، **ويطلب الخصم اليمين على المال الغائب؛ فإنَّ الحاكم يأمر الطالب أن يحدّ المال الذي يطلبه في بلده وموضعه وجميع ما تحيط به**

(١) في الأصل: + «نسخة فطلب».

(٢) في الأصل: + «وفي نسخة ويخط خطًا ثُمَّ يحلف».



حدوده، فإذا حدَّه سأل الحاكم الخصم عن ذلك المال، فإن أقرَّ بمعرفته وأنَّه لخصمه حكم عليه بإقــراره. وإن قَالَ: إنَّ ذلك المــال بحدوده هو له حلف على ذلك المال بحدوده المحدودة ما يعلم لخصمه فيه حقًّا، فإن ردّ اليمين إلى خصمه حلف الخصم على ذلك مثل ذلك؛ فأيّهما حلف حكم له الحاكم بهذا المال المحدود على هذا الخصم، وأشهد على ذلك شهودًا عدولًا. وإِنَّمَا يشهد الحاكم في مثل هذا أنَّه قد حكم لهذا على هذا بكذا وكذا وصرفه عنه فيه، ولا يحكم له بنفس ذلك المال إلَّا بشاهدي عدل.

ومن غير الكتاب: مــن الكتاب الــذي ألَّفه القاضي: **ورأيــت أبا بكر أحمد بن مُحمَّد بــن خالد[1] قد حلف رجلاً ادَّعى إليــه خصمه مالاً، وذلك المال في البلد الذي تنازعا فيه على الصفة ولم يقف على المال.**

وســألت أبا بكر أحمد بن مُحمَّد بن خالد: عــن الخصم إذا طلب إلى الحاكــم أن يحلف خصمه على قطــع متفرِّقة في كلّ واحــدة يمينًا؛ هل له ذلك؟ قَالَ: فيه اختلاف، بعضهم لم ير له إلَّا يمينًا واحدة على جميع ذلك. وقال بعضهم: يحلفه علــى كلّ قطعة يمينًا، ورفع ذلك عــن والده أنَّه فعل ذلك وحلف في كلّ قطعة يمينًا، والله أعلم.

ومن جامع ابن جعفر: ومن الرأي الذي عندنا: أن يجمع الخصم مطالبه كلّها التي يطلبها إلى خصمه إذا أراد أن يحلف عليها، ثُمَّ يحلفه عليها يمينًا

(١) أحمد بن محمَّد بن خالد الخروصي، أبو بكر (ت بعد: ٤٥٣هـ): عالم فقيه قاض، من بني خروص، القاطنين ببهلا. من عائلة المقدَّمين فــي الفضل، حيث كان أبوه من رجال دولة الإمام ســعيد بن عبد الله، ويظهر أنَّه من حفدة العلّامة أبي قحطان. تولّى الإفتاء والقضاء، ودونت عنه أقوال وآراء كثيرة. وكان يروي عنه أبو زكرياء يحيى بن ســعيد القرشي (ت: ٤٧٢هـ). انظر: معجم أعلام إباضية المشرق؛ (ن. ت).

واحدة. وليس له أن يُحلِّفَه[1] بكلِّ شيء يمينًا، ويتأكد عليه الحاكم في ذلك حتَّى يجمع مطالبه ثُمَّ تكون اليمين عليها واحدة.

مسألة: [في إقرار الخصوم وسقوط الدّعوى]

وإذا وصل إلى الحاكم رجلان يدَّعيان مالًا، لا في أيديهما ولا في يد أحدهما؛ فالحاكم لا يجعل بينهما خصومة، والخصومة أن يكون أحدهما مدَّعيًا، والآخر مدَّعى عليه. والخصومة توجب معنا عن يَدٍ لِعَين قائمة.

وإن ادَّعى أحد الخصمين على صاحبه مالًا في يده /١٨٥/ فبرئ إليه منه سقطت الخصومة بينهما.

وكذلك إن ادَّعى عليه مالًا ووصفه، فبرئ المدَّعى عليه من ذلك المال الذي وصفه خصمه سقطت الخصومة عنه.

وإن وجد ما ادَّعى في يد آخر عادت الخصومة إلى الثاني. وإن برئ الثاني من الدعوى فبرئ إليه من المدَّعى فيه فإن منعه آخر كانت الخصومة أيضًا بينه وبينه.

ولا يحكم الحاكم بالمال الذي ادَّعاه بتبرّؤ المدَّعى عليه من المال إلَّا أن يصدقه الخصم على دعواه ويسلمه وهو في يده، ولا يحكم له الحاكم إلَّا بالبيِّنَة.

وكذلك إن كان في يده ولم يصدِّقه على دعواه وتبرأ؛ لم يحكم به الحاكم، ولا يمنعه الحاكم منه أن يقبضه.

(١) في الأصل: + «يحلف نسخة يحلفه».



مسألة: [في التنازع والإقرار باليد]

وعن الذي يفسل في الأرض فسلة فيجيء آخر فيَقْعَشها[1]، ويقرّه بقَعشِها، ويقول: إنَّ الأرض أرضه، ويقول صاحب الفسلة: إنَّما فسل في أرضه؛ فعلى أيِّ أحدهما تكون البيِّنَة، وأيّ أحدهما ذو يد؟

وإذا أقرَّ القاعش للفسلة: أنَّ الفسلة للمدَّعي كان فَسَلها وهو المدَّعي في الفسلة، ويؤخذ بضمان ذلك وهو المدَّعي في ذلك. وأقول: إنَّه مدَّعٍ للأرض أيضًا؛ لأنَّ الفسل مع الدعوى يد في الأرض، كذلك عرفنا.

قلت: إذا تقارر الخصمان بأنَّ أحدهما جذَّ هذه الثمرة وادَّعاها الجاذُّ أنَّه جدّها بِحقّ أنَّها له. وقال الآخر: إنَّه جذَّها متغلِّبًا على حدّ الغصب؛ قلت: وما أرى المدَّعي للنخل. كذلك جزَّاز الزرع على هذا السبيل.

وكذلك إذا ادَّعى الخصمان أرضًا أنَّها أرضه أو بيته أو نخله، إلَّا ما يدَّعي الجاذُّ أنَّ النخل نَخله، والحاصد للزرع أنَّه زرعه، والساكن للمنزل أنَّه منزله، وقال الخصم الآخر: إنّ ذلك كلّه جُذَاد النخل وحصاد الزرع وسكن المنزل تغلّبًا وغصبًا من جهة السلطان الجائر، أو غير ذلك؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا أقرَّ أحد الخصمين للآخر أنَّه ثَمّر هذا المال، وسكن هذا المنزل الذي يتداعيان فيه؛ فقد أقرَّ الخصم لخصمه باليد في هذا المال، وهذا المدَّعي لهذا المال مع إقرار خصمه له بسكنى المنزل وجداد النخل وحصاد الزرع من هذا المال أنَّه لهذا المدَّعي على هذا المقرّ له شيئًا فقد أقرَّ له بما وصفت؛ إلَّا أن يصحّ أنَّه مغتصب لما أقرَّ له به خصمه من

---

(١) قَعَشْت الشيءَ: إذا جمعته وعطفته وثنَيته. والقَعْشُ: عَطْفُ الشَّيء كالقعص، تقول: قَعَشْتُ العَصَا من الشَّجَرَة إذا عَطَفْت رُؤوسها إلَيْكَ. انظر: العين، جمهرة اللغة، المحيط؛ (قعش).

الســـكن فالقول قول من أقرَّ له خصمه بمــا /١٨٦/ وصفت وهو ذو يد في المال بإقرار خصمه له، حتَّى يصحّ أنَّه مغتصب عليه؛ فافهم ذلك.

قلت: فالخصمان إذا اختصمــا في مال أو في منــزل أو غير ذلك، قَالَ أحدهما: إنَّ هذا المنزل أو هذا المال اشـــتراه والــده، أو أمّه أو أخوه، وهو وارثه. وقال الآخر: إنَّه ماله أو بيته، أو قَالَ: بيته ورثه؛ قلت: فأيّهما المدَّعي؟ قلت: فإن قَالَ: هذا بيتي؟

فعلى ما وصفت؛ فَأمَّا قول هذا: إنَّ المال مالي أو المنزل منزلي، وقول هذا: إنَّه اشـــتراه والده أو والدته أو أخوه وهو وارثه، فــإن ادَّعى أن أباه أو أخاه هلك وأوضح ذلــك فكلاهما مدَّعيان، ويدَّعــي كلّ واحد منهما على الأصول بالبيِّنَة علــى ما يتداعيان فيها؛ لأنَّ الأصــول لا تكون اليد فيها إلَّا بالبيِّنَــة، وإلَّا حلف كلّ واحــد منهما على ما يتداعيــان؛ فأيّهما حلف قطع حجَّة الآخــر عنه في المطالبة في هــذا المال الذي يتداعيــان فيه من حجَّة اليمين، وإن لم يحلف أحدهما فلا حجَّة لهما في ذلك مع الحاكم.

وكذلك إن حلفا جميعًا؛ تــرك الحاكم المال بحاله وقطع حجَّة كلّ واحد منهما عن صاحبــه في المطالبة إلَّا بمــا يوجبه الحقّ. وكذلــك يمنعهما عن بعضهما بعض. وإن لم يصحّ أنَّ والده هلك ولا والدته ولا أخوه؛ فلا خصومة له في ذلك.

مسألة

قيل في رجلين يتنازعان إناء، فادَّعى أحدهما الإناء أنَّه له وأنَّه اشــتراه، وأقــرَّ الآخر بأنَّه كان في يد هــذا، وأنَّه كان له وذهبــه: إنَّ ذا اليد أولى به، وعلى الآخر البيِّنَة.

باب ٤٨ الحكم بين الأزواج في الكسوة والنفقة

وعن امرأة كساها زوجها إزارًا وقميصًا، وطلبت إليه أن يكسوها جلبابًا فأبى ووكلها على مقنعة أو جلباب مِمَّا كان أدى إليها من نقدها في أيَّام خطبته إيَّاها، فكرهت هي أن تلبس تلك المقنعة أو ذلك الجلباب وأنكرتهما، وقال لها: احلفي ما عندك لي قميصًا ولا إزارًا؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا كانت اعترضت ثيابًا من نقدها فتلك الثياب هي لها دونه، وليس تلك الثياب له إذا كان قد جاز بها. فإن طلبت كسوتها منه كان لها ذلك. فإن ادَّعى: أنَّ له عندها كسوة ونزلا إلى يمينها؛ حلفت ما عندها له /١٨٦/ كسوة ولا ثياب إلَّا ما عرضه لها من نقدها، وليس هو من كسوته لها، وليس عليها حنث إذا صدقت.

مسألة: [فيما فرض للزوجة مع ممانعة نفسها]

وقِيلَ: إذا فرض للزوجة النفقة والكسوة واستحقّتها لما مضى، ثُمَّ ادَّعى أنَّها كانت تمنعه نفسها؛ كان مدَّعيًا وبينهما الأيمان. فإن حلفت هي أنَّها لم تكن تمنعه نفسها في حال ما يلزمها له العشرة؛ حكم عليه بتسليم ذلك. وإن نكلت عن اليمين وردّت اليمين إليه؛ حلف أنَّها كانت تمنعه نفسها ولم تكن تعاشره؛ لم تستحقّ النفقة المفروضة إلَّا بالمعاشرة.

وأمَّا إذا لم يكن قد فرض عليها شيئًا ولا أخذته؛ فلا أيمان في ذلك؛ لأنَّه لا يحكم لها فيما مضى بشيء فيدَّعي عليها زواله، وإِنَّمَا تؤخذ بمعاشرته، ويؤخذ لها بما يستقبل منذ طلبت إليه.

مسألة: [فيمن ادّعى على زوجته الزنا]

ومن جواب أبي الحواري: سألت عن رجل ادَّعى على امرأته أنَّها زنت برجل، فبلغ ذلك إلى أهلها، فأخذوا الرجل وقالوا له: احلف بالله وبما في هذا المصحف وأنت بريئ من صداقها، فأبى الرجل أن يحلف وقَالَ: إنَّ عنده البيِّنَة ولم يصحّ ذلك عليها، ثُمَّ إنَّ الرجل ركب البحر وبقيت المرأة عند أهلها، ولم يوكّل هذا الرجل أحدًا من الناس في ماله، فطلبت المرأة حقّها فأبى أهل الرجل أن يقربوا المرأة إلى شيء من المال؛ هل تجب لها نفقة في ماله؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا صحَّت غيبة هذا الرجل من عُمان، وأنَّه قد ركب البحر؛ فلزوجته نفقتها وكسوتها في مال زوجها. فإن كان للرجل وكيل كان عليه أن ينفق على هذه المرأة من مال زوجها ويكسوها، وليس عليه أن يقبضها حقّها من ماله، إلَّا أن يكون حقّها قد وجب لها عليه، فطلبت إليه فهرب متولّيًا بِحقّها. ويستثنى للغائب حجَّته، وإن لم يكن له وكيل وليَ ذلك الحاكم، والسلام عليك ورحمة الله.

باب ٤٩ الحكم بين الأزواج في العيوب

وأمَّـا الرتقاء والعِنِّين فيؤجّلان سـنة مذ يتنازعان، فـإن جاز الزوج بها فأصلحت هي نفسـها من الرتق، وإلَّا لم يكن لها على الزوج صداق، وفرّق بينها وبين العِنِّين، ولها صداقها إن كان مسَّ الفرج أو نظر إليه.

قال أبو المؤثـر: القول قـول الرجل إذا قَـالَ: إنَّه قد جـاز بها وأطاق جماعها، استحلف بالله لقد نكحها وأطاق /١٨٧/ نكاحها ودخل بها كدخول الرجال بالنساء. وإن ردّ اليمين إليها استحلفت ما جامعها، ثُمَّ يقال له: يؤجّل سـنة، فإذا تأجل ولم يقدر جبر على طلاقها وأعطاها صداقها، والقول قولها مع يمينها: لقد مسَّ فرجها أو صحّ أنَّه أغلق عليها بابًا، أو أرخى عليها سترًا بإقراره أو بشهادة عدلين.

بـاب ٥٠ في الزوجة إذا ادَّعت المال بعد موت زوجها، والوالد والولد إذا ادَّعوا بعد موت أحدهم

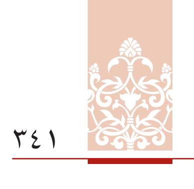
وسـئل عن رجل كان في يده مال يحوزه ويأكله حتَّى مات، ثُمَّ إنَّ زوجته أحضرت بيِّنَة بعد موته: أنَّ المال لهـا؛ هل يكون لها المال دون ورثة الزوج؟ قَالَ: معي أنَّ هذا المال يكون للزوجة بصحَّة البيِّنَة لها.

قلت له: فهل يثبت لها هي المال، ويكون الأكلة لورثة الزوج على ما كان في حياته إذا صحّ أنَّه كان يأكل هذا المال بعلم من الزوجة، وهي لا تغيّر ولا تنكر؟ قَالَ: معي أن ليس لهم ذلك، ويكون لها المال كلّه.

قلت: فإن ادَّعى هذا المال أخو هـذا الآكل لهذا المال أنَّه له، وأصحّ على ذلك البيِّنَة، وصـحَّ أنَّ هذا الآكل كان يأكله بعلمه ويحـوزه، وهو لا يغيّر ولا ينكر؟ قَالَ: معي أنَّه قيل: إذا صحَّت الأكلة والحوز بعلم من المأكول عليه أنَّه لا حجَّة له بعد موت الآكل الجائز عليه.

قلت له: فما الفرق بيـن الأخ والزوجة؟ قَالَ: معي أنَّهـم قالوا: ليس بين الزوجين إحـراز في العطيَّة، وليس حوزه لها بشـيء؛ لأنَّه يخـرج معنا مالها بمعنى المال الذي اليد فيه واحدة منهما جميعًا، وإِنَّمَا الحجَّة في اليد والحوز.

قلت له: الوالد إذا كان في يده مال يحوزه ويأكله بعلم من ولده حتَّى مات فأحضر ولده البيِّنَة بعد موته: أنَّ المال له؛ هل يكون له دون ورثة والده؟ قَالَ: هكذا معي أنَّه يكون للولد بصحَّة البيِّنَة؛ لأنَّ الوالد قد يحوز مال ولده ويأكله عليه وهو للولد.



قلت له: فإن كان الآكل هو الولد الحائز للمال بعلم من والده، ثُمَّ مات وأحضر الوالد بيِّنَة: أنَّ هذا المـال له دون ورثة الولد؟ قَالَ: معي أنَّ القياس يوجب أن يكون المال لورثة الولد؛ لأنَّ عليه الإحراز من والده.

وأمَّا النظر فيوجب عندي اشـتباههما؛ لأنَّ الوالد قد يجوز /١٨٨/ عليه أكل مال ولده[1] وهو ماله؛ لأنَّ المال كلّه سواء في الأصل؛ لقول النبيّ ﷺ: «**أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ**[2]»[3]، وقد يأكل مال ولده وهو له لاشتباه المالين.

قلت له: وكذلك الوالـدة هل تكون مثل الوالد فـي مال ولدها، وفي العطيَّة من ولدها لهـا؟ قَالَ: أمَّا في عامَّة قول أصحابنـا: إنَّ ذلك إنَّمَا هو للوالد دون الوالدة، ويشبه في بعض قولهم معنى المساواة في ذلك بينهما فيما يجوز للوالدة في مال ولدها، فيشـبه ما يجوز للوالد من الانتفاع من ماله، والإنفاق منه بالمعروف. ومعي أنَّه في بعض قول قومنا: إنّهم يجعلون للوالدة مثل ما للوالد، ويسـاوى في ذلك بينهما في هـذا؛ لأنَّهما والدان وأبوان منها، فهو على الانفراد والدة وأب، كما هو على الانفراد لجميعهما أبوان ووالدان.

مسألة: [في مأكلة قوم]

وقَالَ: إنَّه يحفظ عن المسـلمين: أنَّ المأكلة إذا كانـت لقوم آخرين أنَّها لِمن كانت في يده بمأكلته إذا لم يكن أصحاب المأكلة من أهل الأثارة.

---

(١) في الأصل: «عليه أكله لعله أكل مال ولده لماله».

(٢) في الأصل: + «نسخة لوالدك».

(٣) رواه أبـو داود، عن عبد الله بن عمرو بلفظ قريب، كتاب أبـواب الإجارة، باب في الرجل يأكل من مال ولده، ر٣٥٣٠، ٢٨٩/٣. وابن ماجة، عن جابر وابن عمرو، كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده، ر٢٢٩١ - ٢٢٩٢، ص٣٢٨.

باب ٥١ اليمين في الصداق والحكم والدعاوى

وجدت مكتوبًا في رقعة بخطِّ الشـيخ أبي سعيد الفقيه: إنَّه يوجد في بعـض الآثار: في المرأة يصـحّ لها على رجل صداق ولـه ورثة، فيطلب الورثة يمينها على ذلك أنَّه إن كانت تدَّعي ذلك عليه حلفت يمينًا بالله: أنَّ لها عليه هذا الصداق إلى هذا الوقت، وما تعلـم أنَّه زال عنه. وإن قامت لها بيِّنَة حلفت يمينًا بالله: أنَّها ما تعلم أنَّ هؤلاء الشهداء شهدوا لها بباطل. وإن كان من جهة إقـراره لها بذلك، حلفت يمينًا بـالله: أنَّه ما ألجأه إليها إلجاء، وما أقرَّ لهـا بباطل. على نحو هذا قيَّدته علـى المعنى، فينظر فيه إن شاء الله.

مسألة: [في صداق من تمنع نفسها]

وعن رجل تولَّى عـن حقّ امرأته الذي يلزمه لهـا، فرفعت به عليه إلى الحاكم، فأقرّ بذلك وادَّعى: أنَّ المرأة تمنعه مجامعتها، فاسـتحلَّ أن يتولَّى بِحقّها، وأنكرت المرأة ذلك؛ قلت: هل بينهما يمين؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإن كنت تعنـي بِحقّها صداقها، فإن كان قد جاز بها؛ فصداقها عليه، ولا يزيله عنها منعها نفسـها، وهي آثمة إذا منعته نفسها من غير عذر، ولا حجَّة تلزمه لها.



مسألة: [في رجوع الزوجة عن عطيَّة صداقها]

وإذا أعطت المرأة /١٩٠/ زوجها صداقها، ثُمَّ طلبته من بعد موت الزوج، وقامت بيِّنَة بأنَّها إنَّمَا أعطته بعد أن طلبه إليها؛ أنَّ لها صداقها بعد أن تحلّف يمينًا بالله[1] ما أعطته صداقها إلَّا تقيَّة منه أن يسيء إليها.

مسألة: [في المرأة لصداقها]

وإن قبل رجل عن ولده بصداق زوجته، ثُمَّ مات الأب فطلبت المرأة صداقها من زوجها الذي قبل به والده، فقال ليس عليّ لك شيء؛ فعليه يمين بالله: ما يعلم[2] أن على والده هذا الصداق، وذلك إذا خلف والده مالاً، وإن لم يخلف مالًا فليس على الزوج لها شيء.

مسألة: [فيمن قضى زوجته صداقها في صحَّته]

وقِيلَ في الذي قضى زوجته صداقها في صحَّته ومات، فلا يمين للورثة عليها، وذلك شيء ثابت عليهم. وأمَّا إذا كان ذلك في المرض فلهم عليها اليمين ما تعلم أنَّه ألجأ إليها ذلك إلجاءً ولا تعلم أنَّه أكثر من حقّها. وإن لم يقل في قضائه لها: ليسه لها بوفاء فلهم الخيار في إتمام ذلك ونقضه وقضائها حقّها برأي العدول، وإن ادَّعت أنّ زوجها رفع عنها اليمين كان عليها الصحَّة في ذلك. فإذا حلفت على علمها فليس عليها في ذلك شيء، وذلك جائز لها.

---

(١) في الأصل: «تحلفه لعله تحلف».

(٢) في الأصل: «فعليه يمين ما يعلم وفي نسخة فعليه يمين بالله ما يعلم».

مسألة: [في المطالبة بحقّ الزوجة]

وعن رجل تركت له زوجته حقًّا في صحَّتها مــن غير مطلب منه إليها، ثُمَّ إنَّها مرضت وماتت، فطالبه الورثة بِحقّها، فادَّعى أنَّه ليس عليه لها حقّ، وأحضروا هم بيِّنَة شهدت لهم بالْحَقِّ الذي تزوَّجها عليه؛ قلت: هل للشهود أن يشهدوا بذلك؟

فمعي: أنَّهم إن فحصوا عن شــهادتهم أنَّهم لا يعلمون أنَّها استوفت هذا الْحَقّ ولا شيئًا منه بعد؛ كان عليهم ذلك على العلم. ومعي: أنَّهم إذا شهدوا عليه بالْحَقِّ أو قبوله بالتزويج على الْحَقّ المســمى، أو بإقراره بذلك الْحَقّ والشهادة لهم على نفسه بذلك؛ ثابت عليه في الحكم ولو لم يشهد الشهود أنَّه ثابت عليه إلى وقته هذا.

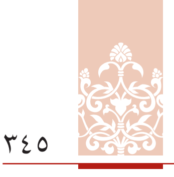
وقلت: إن صحَّت البيِّنَــة بالْحَقِّ ولم تصحّ له بيِّنَــة بالوفاء، وادَّعى هو وفاءها؛ هــل يكون القول قوله مــع يمينه إذا أمكن وفاؤهــا فيما غاب عن الشهود والحاكم؟ وكيف الرأي في هذه المسألة عندك؟

فمعي: أنَّه إذا صحّ عليه الْحَقّ بالبيِّنَة أنَّــه يثبت[1] عليه في الحكم وهو مدع في الوفاء إلَّا أن يردَّ الورثة إليه اليمين؛ إلَّا في العاجل إذا كان قد جاز /١٩١/ بها؛ فمعي: أنَّ بعضًا قَالَ: إنَّ القول قوله في دفع العاجل إن ادَّعاه أنَّه لا سبيل له عليها إلَّا بأدائه إليها.

ومعي: أنَّه أكثــر القول أنَّه مدَّع في العاجل والآجــل في حياتها أو بعد موتها، دخل بها أو لم يدخل بها.

---

(١) في الأصل: + «أنَّه يثبت».



مسألة: [في الإقرار بحقّ الزوجة]

وفي امرأة لها على زوجها حقّ صداق من نخل أو دراهم، فأقرّ لزوجته بجميع مالــه وقَالَ: ماله لها، ولم يقضها الْحَقّ الــذي عليه لها ومات أو هو حي، فطلبت إليه حقّها وقالت: إنَّمَا ذلــك أقرَّ لي به وحقي عليه؛ قلت: هل يجب عليه حقّها؟ قلت: وكذلك هــذا الرجل الذي عليه حقّ المرأة وأقرَّ لها بماله ولم يقل بِحقّها عليه؛ هل يبرأ من حقّها؟

فقد قيل: يثبت إقراره، ولا يبرأ من حقّها في الحكم، وحقّها عليه.

مسألة: [في تولِّي الرجل عن حقّ امرأته]

ومن جواب أبي الحســن: وعن رجل تولَّى عن حــقّ امرأته الذي يلزمه لها، فرفعت بــه عليه إلى الحاكــم، فأقرّ بذلــك وادَّعى: أنَّ المــرأة تمنعه مجامعتها فاســتحلّ أن يتولَّى بِحقّها، وأنكرت المرأة ذلك؛ قلت: هل بينهما يمين؟

فعلى ما وصفت؛ فــإن كنت تعني بِحقّها صداقهــا إذا كان قد جاز بها؛ فصداقها عليه، ولا يزيله عنه منعها نفسها، وهي آثمة إذا منعته نفسها من غير عذر لها، ولا حجَّة تلزمه لها.

مسألة: [فيمن تُوفّي وعليه صداق]

ومن جواب أبي الحواري: ســألت عن رجــل كان متزوَّجًا بامرأة وعليه لها صداق، وماتت المرأة وخلَّفت معه جارية ابنة له، ومات أيضًا الرجل من بعد المرأة وخلَّف يتيمتين بنــت المرأة الْميِّتة، وولدًا لــه آخر من امرأة له أخرى، وكان للرجل وصيّ ولم يوص لورثة امرأته الهالكة قبله بشيء، فخلا

لذلك ما شاء الله، إلى أن جاء ورثة المرأة بشهود المرأة في صداق صاحبتهم في مال هذا اليتيم، وصاحبتهم قد ماتت ومات الذي الْحَقّ عليه، وشهدت البيِّنَة على فلان بن فلان لفلانة بنت فلان بكذا وكذا نخلة تزوَّجها عليه، والبيِّنَة إنَّمَا تشهد على صكِّ التزويج؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا شهدت البيِّنَة العادلة: أنَّ فلان بن فلان تزوَّج فلانة بنت فلان على صداق كذا وكذا وأنَّ فلان بن فلان قبل بهذا الصداق لفلانة بنت فلان، ولا يعلمون أنَّه زال عنه إلى أن ماتت المرأة ومات الرجل؛ فقد ثبتت الشهادة بهذا الْحَقّ على هذا الرجل لورثة المرأة بأنَّ الْحَقّ [لها]، وَإِنَّمَا وجب للرجل بعد موت المرأة /١٩٢/ فهو لهم على هذا الرجل في ماله، ولا يبطل هذا الْحَقّ حتَّى تموت هذه الورثة، فإذا ماتوا هذه الورثة ولم يطلبوا شيئًا لم يكن للورثة من بعدهم مطلب في هذا الصداق الذي على التزويج.

ولا تكلّف البيِّنَة بشهادة القطع، وإِنَّمَا عليهم أن يشهدوا: أنَّ فلان بن فلان تزوَّج فلانة بنت فلان على كذا وكذا.

مسألة: [في طلب الورثة لأواني البيت]

وعن رجل أتى إلى بيت زوجته بباب فركَّبه على باب بيتها، وركَّب لها في بيتها أجذاعًا ودِعْنًا(١) من عنده، وكان يشتري في بيته الصحلة والكُرَّاز(٢)

---

(١) الدّعن والدّعُون: عبارة عن قطع مختلفة الطول من جريد النخل تربط ببعضها بِحبال مَجدولة. انظر: اللسان، (دعن).

(٢) الصحلة: من الأواني التي يُشرب بها. والكُراز: جمع كِرْزانٌ كغُرابٍ وغِربَان، وكرُمَّان: وهو القارورة أو الكُوز الضيِّقُ الرأسِ. قال: ابنُ دُرَيْد: ولا أدري أعربيٌّ هو أم مُعرَّبٌ غيرَ أنّ العرب قد تكلَّموا به. انظر: تاج العروس، (كرز).



للدهن وغير ذلك من آلة البيوت، ثُمَّ وقع بينه وبين زوجته برآن، وخرج من عندها ولم يطلب إليها ذلك حتَّى تزوَّج امرأة غيرها، وخلا لذلك سنون إلى أن ماتت، فطالب ورثة المرأة بذلك الباب والصحلة وتلك الآلة؛ هل يكون ذلك له على المرأة إذا ماتت ولم يسألها عنه؟

فأمّا الباب فعمارة البيت، فحكمه للبيت إذا ركّبه عليه بغير شرط أنَّه عارية؛ لأنَّه بمنزلة العمارة في بيتها، ولأنَّه قد أقامه في بيتها، فلا حجَّة للوارث في ذلك معنا.

وأمَّا سائر ذلك الذي ذكرته؛ فما لم تصحّ هبة بذلك، ولا تسليم منه إليها، وصحَّ أنَّه له واشتراه؛ فهو له ولورثته من بعده.

مسألة: [في تحليف الورثة للزوجة]

وعن رجل يموت عند زوجته، فيطلب الورثة يمينها ما سترت [عليهم من ماله شيئًا][1]؛ هل تحبس على ذلك؟ وإن حبست فلم تحلف كيف القول فيها؟

فنعم، تُحبس حتَّى تَحلف، ولا تزال في الحبس أبدًا حتَّى تحلف أو تموت في الحبس. وكذلك الرجل.

(١) هذه الإضافة لزيادة المعنى من: منهج الطالبين، ج٨.

باب ٥٢ الحكم بين الرجل والمرأة والولد إذا أنكرهم

وسألت ـ رحمك الله ـ: عن رجل إذا ادَّعت عليه امرأة أنَّه زوجها ومعها منه ولد، وأنكرها أنَّها ليست بزوجته، ولا ذلك الولد منه؟

فعلى ما وصفت؛ فقد قالوا: إذا ادَّعت المرأة على رجل أنَّه زوجها، ولم تكن لها بيِّنَة على ذلك، وأنكر الرجـل ذلك؛ فإنَّ الرجل يجبر على طلاقها واحدة، ثُـمَّ يحلف بعد ذلك: مَـا قَبِله ولا عليـه لهذه حقّ مـن قبل نفقة ولا كسوة ولا صداق، فهذا في المرأة.

وأمَّا الولـد إذا كان يرضع كانت اليمين: ما قَبِلـه، ولا عليه لهذه المرأة حقّ من قبل رِبَابة هذا الصبيّ ولا كسـوته، وهـذا إذا كان يرضع. وإذا كان لا يرضع وكان مِمَّـن يأكل الطعام حلـف: /١٩٣/ ما قبلـه، ولا عليه لهذا الصبيّ كسوة ولا نفقة.

وإن شـاء الحاكـم فـرَضَ لأمّ الصبـيّ فريضـة بمحضر من هذا الرجل.

فإذا أوجب للمـرأة الفريضة من كسـوة ونفقة مِمَّا أنفقـت على ولدها وكسته؛ كان على الرجل اليمين ما عليه لهذه المرأة ولا قبله لها حقّ من قبل كسوة هذا الصبيّ ونفقته.

مسألة: [في طلب يمين الزوج]

وأمَّا التي طلبت إلى زوجها النفقة والكسوة، ولم يصحّ أنَّه زوجها ولم يقرّ بذلك، وطلبت يمينه؛ فإنَّه يحلف لها يمينًا بالله ما يلزمه لها هذا الذي تطالبه به من الكسوة والنفقة بما تستحقّه عليها من حقّ الزوجيَّة، ولا يحلف ما هو زوجها ولا هي زوجته.

وإن ردّ إليها اليمين حلفت يمينًا بالله: أنَّه يلزمه لها هذا الذي تطالبه به من حقّ الكسوة والنفقة مِمَّا تستحقّه عليه من حكم الزوجيَّة، ولا يبِين لي أن يحلف بطلاقها إلَّا أن تطلب هي ذلك، إمَّا أن يكسوها وينفق عليها، أو يطلّقها؛ فمعـي: أنَّه يجبر على ذلك وطلاقها لها أن يقول: فلانة هذه طالق منِّي إن كانت زوجتي تحلّ للأزواج، ولا أعلم أنَّه يحلف بطلاقها في أمر ما يطلب من صحَّته ذلك ولا لغيره.

مسألة: [فيمن ادَّعت زوجها]

وعن رجل ادَّعت إليه امرأته أنَّه ملكها، وأنكر؟

قَالَ: لا أرى ذلك شيئًا، كان ذلك عليه حيّ أو ميت، إلَّا على الشاهدين يشهدان بأنّا قد سمعنا أنَّ فلانًا تزوَّج بفلانة، ويكون ذلك مشهورًا، والله أعلم.

مسألة: [اليمين في النكاح عند المناكرة]

ومن جواب لأبي عليّ: وسألته عن: رجل قالت له امرأته: لم تتزوَّجني، فقَالَ: تزوَّجتها؟ فإن احتجّ أنَّه تزوَّجها وهي تقول: لم تتزوَّجني؛ فعليه اليمين، فإن نكل حلفت.

قال أبو سعيد مُحمَّد بن سعيد: إذا لم تصحّ عقدة النكاح بالبيِّنَة ولا بإقرار من المرأة؛ ففي قول أكثر أصحابنا: إنَّه لا يمين في النكاح إذا وقعت المناكرة، وهو حسن من القول؛ لأنَّ إقرارهما ببعضهما بعض بالتزويج إنَّمَا هو دعوى منهما، وإِنَّمَا يسالمان على ذلك مسالمة، وفي أصل الْحَقّ أنَّهما لا يقربان إلى ذلك إلَّا بصحَّة؛ لأنَّه محجور عليهما، ولا يجوز الإقرار.

وكيف تكون اليمين؟ وقد يخرج هذا القول ثبوت اليمين فيه؛ لأنَّهما يلزمهما لبعضهما بعض من الحقوق عند المساءلة لهما من معارضة إنكار المنكرين عليهما، والقيام عليهما بالحجّة.

باب ٥٣ في الرجل إذا أنكر زوجته الزوجيّة، والمرأة /١٩٤/ أيضًا

قال أبو عبد الله رَحِمَهُ اللهُ: في امرأة ادَّعــت على رجل أنَّه زوجها، وأنكر هو ذلك، فأقامت بيِّنة على أنَّــه زوجها فلم تقم[1] شــهادتهم، فقالت: إن كنتُ لستُ له بامرأة فليبرئني حتَّى أحلّ للأزواج، فقَالَ: لا أبرئ لكِ نفسكِ، فإنِّي لا أملك ذلك، ولا أطلّق ما لا أملكِ.

فقال أبو عبد الله: يجبر أن يبرئها وتبرِئه، ولا عذر له عن ذلك.

مسألة: [في إنكار المرأة لزوجها]

وفي رجل ادَّعــى تزويج امــرأة، وأنكرته ذلك، فأقام عليها الشــاهدان بإقرارها: أنَّه زوجهــا وكان يأوي إليها، ولم تقم بيِّنة فــي الأصل إلَّا بإقرار وهي منكــرة؛ فالإقرار بالتزويــج ضعيف إذا لم تكن بيِّنَــة بالأصل، إلَّا أن يكون أمرًا معروفًا مشــهورًا يأوي إليها ويخرج من عندها، معروفًا ذلك مع الناس، متقاررين بالتزويج ومع الشاهدين؛ فذلك ثابت.

مسألة: [اليمين في الصداق دون النكاح]

وقال مُحمَّد بن محبــوب ـ رحمهم الله ـ في رجل ملــك امرأة وأنكر، وأقامت عليه بيِّنَة لم يتمّ عدلهم، فأرادت يمينه؛ قَالَ: لا أيمان في النكاح إذا

(١) كذا في الأصل، وكرَّر نفس المســألة بعد عشــر صفحات بلفظ: «ولم تتــم»، ولقد حذفنا المسألة الأخرى التي كرّرت لتشابهها.

لم يقم بعدل البيِّنَة، ولكن عليه لها يمين في الصداق يحلف: ما لها عليه صداق ولا غيره.

مسألة: [في المدّعية بعد الدخول أنَّها مشركة]

أخبرني حيَّان عن الشيخ[1]: **عن رجل تزوَّج جارية حتَّى دخل بها، وكشف عنها، وأصاب منها، قالت الجارية: حين ملكتني كنت مشركة؛ قَالَ: كذبت؛ ولو أنَّها قالت من قبل أن يدخل بها لكان نكاحها فاسدًا.**

ومن غيره: وقد يوجد في موضع، قَالَ: حدّثني مُحمَّد بن المسبِّح: عن رجل تزوَّج امرأة مسلمة وزعمت أنَّها قد زنت في الشرك؛ قَالَ: لا بأس أن يمسكها.

مسألة: [في المدّعية بعد الدخول أنَّها زانية]

وسألته عن: رجل تزوَّج امرأة مسلمة، فقالت: إنَّها قد زنت؟ قَالَ: يفارقها.

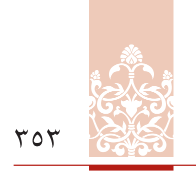
ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: ليس عليه تصديقها إلَّا أن يشاء ذلك، وإن صدَّقها خرجت منه بلا صداق، وإن كذبها أقام معها وعليه صداقها.

مسألة: [الشهادة في الإنكار والإقرار]

ومن كتاب أبي جابر[2]: وعن رجل ادَّعى عليه ولد من امرأته[3]، فأنكر الولد وأنكر المرأة، ولم تكن بيِّنَة إلَّا بإقرار بالولد ولم يحضر الولد، وقامت

---

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج٣٢): «حدثني حيان عن المسبح». وفي منهج الطالبين (ج١٤): «حدَّث خيار عن الشيخ».
(٢) في الأصل: + «نسخة جواب أبي جابر».
(٣) في الأصل: «ادعى عليه ولد نسخة ولد من امرأته».



بيِّنَة بالتزويج وكانت شهادتهم: إنَّا سمعنا أنَّ فلانة زوجة فلان، وسمعنا أنَّه ولدت، وسمعنا أنَّها طلّقت؟

فأقول: إنَّ هذه شهادة /١٩٥/ على ما وصفت ضعيفة، ولكنَّ الرأي عندنا والمعروف في آثار المسلمين: أنَّ الشهادة في النكاح والنسب والموت، تجوز على المشهود عليه أن يشهد الشاهد: أنَّ هذا فلان بن فلان ولو لم يعرف أباه وجدّه إذا كان ذلك هو المعروف المشهور، وكان هو عارفًا بفلان الذي شهد به.

قال أبو الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا شهدت البيِّنَة بإقراره بالولد وعرفوا الولد؛ ثبت عليهم. وإن أقرَّ بولد من هذه المرأة فهي المصدّقة عليه إذا قالت: هذا ولده.

أرجو أنَّه من الكتاب: وكذلك في الموت الشاهر، ولو لم يشهد الْميِّت عند موته. وكذلك في النكاح إذا سمع بالتزويج، ثُمَّ كان الرجل والمرأة على ذلك عندهم أنَّه هو زوجها وهي زوجته.

وكذلك الشاهر المعروف وهو عارف بهما؛ شهد الشاهد بذلك ولو لم يشهد النكاح، ولم يصحّ عنده بشهادة شاهدي عدل.

وكذلك لو كان النكاح قد سبقه ولم يسمع به أنَّه عارف بالرجل والمرأة، وقد طال أمرهما على ذلك على أنَّه تزوَّجها وهي زوجته؛ فالشاهد يشهد بذلك.

وكذلك الولد، يسمع بالمرأة أنَّها حامل ثُمَّ يسمع بميلادها، ثُمَّ يكون الولد عندهم؛ فالشاهد يشهد لهم بذلك أنَّه ولدهم إذا كان قد عرف ما ذكرت لك؛ لأنَّه لا يمكن أن يحضر العدول ميلاد المرأة.

وأمَّا الذي أقرَّ بالولد، فإن كان أقرَّ بولد معروف؛ ثبت عليه الإقرار، ولم تكن له رجعة.

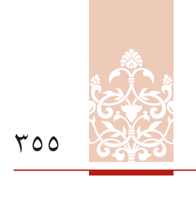
والذي أنكر الزوجة ولم تكن له بيِّنَة، فإن كانت تدَّعي أنَّه ذلك الوقت زوجها وأنكر؛ جُبِر حتَّى يطلق أو يقرّ بما ادَّعت عليه إليه فينصف منه في الذي يلزمه.

وقلت: إن أنكر ولده؛ هل يلزمه يمين في ذلك إذا لم تكن بيِّنَة؟ ففي ذلك اختلاف؛ فمن أهل الرأي: من ألزمه اليمين. ومنهم: من لم يرد في هذا أيمان. وأنا أحبّ أن تكون عليه اليمين بالتغليظ. قال أبو الحواري: يحلف ما عليه حقّ لهذا الولد من قبل كسوة ولا نفقة. وكذلك يحلف لها ما قبله لها حقّ من قبل هذا الولد.

مسألة: [في المرأة المدَّعية للتزويج]

وعن رجل ادَّعت عليه امرأة أنَّه ملكها، وأنكر ذلك، فأقامت عليه شاهدين بإقراره أنَّه ملكها؟ قَالَ: لا أرى ذلك شيئًا، كان ذلك عليه حيّ أو ميّت، إلَّا على الشاهدين يشهدان بأنَّا قد سمعنا: أنَّ فلانًا قد تزوَّج فلانة؛ ويكون ذلك مشهورًا، /١٩٦/ والله أعلم.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: يجوز إقراره للزوجة في الصداق والنفقة وما يستحقّ عليه من الحقوق، ولا يجوز إقراره بها لترثه ويرثها. وكذلك شهادة الشاهدين عليه بالإقرار جائزة عليه فيما أقرَّ به جاز إقراره به؛ فلا تجوز هذه الشهادة على إقراره في الميراث، وتجوز فيما يلزمه من حقوق التزويج من الصداق والنفقات وغير ذلك من الحقوق التي تلزم.



ومن غيــره: قد اختلف في الإقــرار بالزوجة؛ فأجاز بعــض على حالٍ، وبعض: أجازه في الحقوق التي تلزمه لها، وبعض: لم يجز ذلك؛ لأنَّه دعوى يمكن صواب ذلك وخطؤه، وادَّعى المدَّعي على ذلك بالبيِّنَة، ولا يمين في ذلك على من أنكر، ولعلَّ بعضًا قد رأى اليمين في ذلك.

وعامَّة القول مــن أصحابنا: أنَّــه لا يمين في النــكاح. وكذلك حفظنا: لا يَمين في الأنســاب؛ لأنَّه مشــتقٌّ من أنســاب النكاح، كذلك عرفنا عن أصحابنا.

والذي رأى اليمين في النــكاح بعض أهل العلم مــن قومنا، ولم يبعد ذلك بعــض أصحابنا لتعلّــق الحقوق فيــه، إلَّا أنَّ العمل أنَّــه لا يَمين في النكاح؛ بذلك جاءت الآثار، ونَقلت ذلك الأخبار عن ذوي الأبصار.

باب ٥٤ في الحكم بين الأزواج في النفقة والكسوة، وفي منع المرأة زوجها

وقِيلَ: إذا فرض للزوجة النفقة والكسوة واستحقّتها لِما مضى، ثُمَّ ادَّعى أنَّها كانت تمنعه نفسها، كان مدَّعيًا، وبينهما الأيمان؛ فإن حلفت أنَّها لم تكن تمنعه نفسها في حال ما يلزمها له العشرة؛ حكم عليه بتسليم ذلك. وإن نكلت عن اليمين وردَّت اليمين فحلف أنَّها كانت تمنعه نفسها ولم تكن تعاشره؛ لم تستحقّ النفقة المفروضة إلَّا بالمعاشرة.

وإذا لم يكن قد فرض عليه شيء ولا أخذته؛ فلا أيمان في ذلك، لا يحكم لها فيما مضى بشيء فتدعي عليه زواله، وإِنَّمَا تؤخذ بمعاشرته ويؤخذ لها بما يستقبل منذ طلبت إليه.

مسألة: [رفع المرأة أمرها للحاكم في الكسوة والنفقة]

وسألته عن: الرجل إذا غاب عن زوجته ورفعت أمرها إلى الحاكم؛ هل للحاكم أن يكتب لها على زوجها الكسوة والنفقة منذ رفعت إليه قبل أن يسمع حجَّة الزوج في ذلك؟

قَالَ: فمعي أنَّه قد قيل: إذا رفعت وطلبت؛ كتب لها /١٩٧/ ذلك يوم طلبت، واستثنى له حجَّته، ولا يحكم عليه بذلك في ماله حتَّى يحتجّ عليه.

فإن كانت له حجَّة تصحّ له أنَّه كان تاركًا لهــا من ماله بقدر نفقتها في غيبته أو شيء منه، وكذلك كســوتها، وإلَّا أخذه لها بالكســوة والنفقة منذ طلبت ذلك [إليه] إذا صحَّت الزوجيَّة بينهما منذ ذلك عليه.

قلت له: فإن قدم الزوج وعلم الحاكم بقدومه فلم يحتجّ عليه ولا أخبره أنَّه كتب عليه شــيء من الكســوة والنفقة حتَّى خلا لذلك زمــان ثُمَّ طالبه بذلك، فقال الزوج: لم تعلمني أنَّك كاتب عليّ شــيئًا؛ هل تكون هذه حجَّة للزوج ويزول عنه ما كتب عليه من النفقة والكســوة؟ أم لا يزول ذلك عنه على حال؟

قَالَ: فمعي أنَّه إذا طلبت المرأة كســوتها ونفقتها؛ فعندي أنَّه واجب في الأصل لها، ولا يدَّعي على ذلك شــيئًا ببيِّنَة أنَّه لا ينفق عليها ولا يكسوها؛ لأنَّه هو في الأصل لازم في حكم الله بحكم الزوجيَّة، وعليه الصحَّة أنَّه كان ينفق عليها ويكســوها. وإنَّمَا قالوا: لا يؤخذ لها بالكسوة والنفقة فيما مضى في الحكم مــن قبل أن تطلب؛ لأنَّه لا يحكم لها بشــيء من قبل أن تطلب الحكم به، وأمَّا إذا طلبت فإنَّه يؤخذ لها بذلك.

فــإن ادَّعى قبولها كســوة أو نفقة أو شــيئًا من ذلــك ما يزيل به بعض ما وجب عليه أو كلّه؛ أخذ على ذلك بالبيِّنَة، فإن أعجز كان القول قولها مع يمينها، ولا يحكم عليه في إنفاذ ذلك في ماله من ماله إلَّا بعد الحجَّة عليه، ولا ينفع ذلك كان غائـبًا أو شاهدًا. ويؤخذ لها منذ طلبت بالكسوة والنفقة، إلَّا أن يصحّ أنَّه كان يكســوها وينفق بعد أن طلبــت، وثبت لها في الحكم بطلبها.

قلت له: فإن أحضــر بيِّنَة أنَّه كان ينفق عليهــا، وأحضرت هي أنَّه خرج متوليًا بها ولم يترك لها شيئًا؛ فأي البينتين تؤخذ؟

قَالَ: فعندي أنَّه يؤخذ ببيِّنَة النفقة؛ لأنَّه هو المدَّعي، والبيِّنَة بيِّنَة المدَّعي إذا تكافأت البيِّنَات.

قلت: أرأيت إن رفعت أمرها إلى الحاكم ولم تطلب إليه أن يكتب لها على زوجها النفقة والكسوة؛ هل للحاكم أن يكتب لها على الزوج برأيه؟

قَالَ: فلم أعلم ذلك أنَّ له أن يكتب عليه إلَّا أن /١٩٨/ تطلب ذلك إليه.

قلت: أرأيت إن كتب لها الحاكم برأيه من غير أن تطلب إليه، فلمَّا قدم الزوج أراد الحاكم أن يأخذ الزوج لها بما كتب لها، وأتمت للحاكم ما فعل في الكتاب على الزوج برأيه؛ هل يثبت ذلك على الزوج بتمام المرأة فعل الحاكم؟

قَالَ: إذا طلبت إليه الإنصاف وما يجب لها عليه ـ أعني الزوج ـ وكتب لها على هذا وهذا، هو الجائز معي؛ لأنَّ المرأة ليس عليها أن تعلم حججًا، وإِنَّمَا تطلب ما يلزم لها.

وإن كانت إنَّمَا رفعت إليه أمر خروجه ولم تطلب إليه الإنصاف ولا ما يلزمه لها فكتب لها على هذا؛ فهذا معي لا يثبت معي في الحكم، وإِنَّمَا يحكم لها من حين ما طلبت الإنصاف منه في ذلك، ولا يلزمه لها فيما مضى قبل أن تطلب ذلك، كتبه أو لم يكتبه علمه أو لم يعلمه.

قلت له: فإذا غاب عن زوجته ولم يخلف لها نفقة ولا كسوة ولم تحتجَّ عليه في ذلك، فلمَّا قدم طالبته بما مضى؛ هل يلزمه ذلك في الحكم فيما بينه وبين الله؟

قَالَ: أمَّا في الحكم؛ فقد قيل: إنَّه لا يحكم عليه بذلك الحاكم، وأمَّا هو في ذلك فآثم ظالم. ومعي أنَّه غارم فيما تعبَّده الله به، ولا آمن عليه ذلك إذا



تعمّد لتركه من غير عذر. ولعلَّ بعضًا قد قَالَ: إنَّه ضامن بالقطع فيما يلزمه؛ لأنَّه متعبّــد به، لا مخرج لــه منه إلَّا بأدائــه، أو رضا منهــا، أو عفو منها. وأحسب أنَّ بعضًا قَالَ: تجزئه التوبة وإصلاح ما يستأنف، وترك ما مضى.

قلت له: فعلى قول من يلزمه ذلك إن طالبته فيما بينهما فلم يعطها؛ هل لها أن تأخذ من ماله إذا قدرت عليه بغير علمه؟

قَالَ: فمعي أنَّه إذا ثبت عليه ذلك فيما يســعها؛ جاز لهــا أن تأخذ مِمَّا يسعها ما لم تمنعها من ذلك حجَّة حقّ.

قلت له: فإذا لم ينفق الرجل على زوجته بغيــر تعمّد منه في ترك ذلك إلَّا أنَّه قصَّر في ذلك؛ أيكون هذا مثل التعمُّد؟ أم بينهما فرق ولا يلزمه ذلك على حال؟

قَالَ: والمقصِّر عن اللازم لا عذر له فيه، وأحكام المقصِّر لاحق بأحكام المتعمّد في أشياء، وهذا من عندي لا عذر له فيه إذا كان قادرًا.

قلت له: فإن كان عاجزًا ثُمَّ اســتفاد مالًا؛ هل يلزمــه إذا مضى من تركٍ لزمه من نفقته في حال عدمه وعذره /١٩٩/ في حين اكتسابه للمال؟

قَالَ: فمعي أنَّــه إن كان محكومًــا عليه بذلك فهو عليــه في الحكم. وكذلك إن أخرته واتفقا على ذلك فذلك لازم له عند ميسوره. وأمَّا إن لم يكن كذلك فيعجبني أن يكون المعدَم في هــذا أعذر في اللزوم، وإن كان الأصل غير زائل عنه؛ لأنَّــه كان مأخوذًا بذلك أو بطلاقها في الأصل، كان معدومًا أو موســرًا؛ فلا عذر له عن ذلــك، ولكن لموضــع زوال القدرة أحببت أن يكون لا شــيء عليه إلَّا ثبــوت الحكــم، أو الضمان والصلح الثابت بينهما.

قلت لــه: فإذا تزوَّج المــرأة وكان غنيًّا وهي غنيَّة ثُــمَّ افتقر، فطلبت أن يكسوها الحرير والخزّ، وينفق عليها مثل ما كانت عنده في حال غنائه، فلم يقدر على ذلك؛ أيجبر على طلاقها حتَّى يفعل ذلك لها؟ أم تجبر هي على المقام معه ولا يكلّف هو إلَّا طاقته من الكسوة والنفقة؟

قَالَ: فالذي معي أنَّه قد قيل: إنَّ لها كســوة مثلها في قَدره إن قدر على كســوة مثلها، وإلَّا فما قدر من كسوة وسطة، ونفقة وسطة. ويعجبني إذا كان تزوَّجها وهــي غنيَّة أن لا يتحوَّل حكمها ولا يضرّ بهــا بالتحوّل عن حالها، ويثبت لها حكمها عليه إن شاء أمسكها بغير ضرر بها، وإن شاء طلّقها وكان لها ميســوره من حقّها. وأمَّا الكســوة والنفقة؛ فلا أحبّ أن تضطرَّ إلى ذلك معه فينقص من حالها، ويدخل عليها المضرَّة.

مسألة: [فيمن تزوَّج على امرأته]

وسألته عن: رجل تزوَّج على امرأته وعلمت بالتزويج؛ هل لها أن تمنع زوجها نفسها حتَّى يوفِّيها أجلها ولو طالت المدَّة في ذلك؟ قَالَ: لا يبين لي في قول أصحابنا إذا كان قد جاز بها.

قلت له: فإن كان لم يجز بها؛ هل يجوز لها أن تمنع زوجها نفسها حتَّى يوفّيها أجلها قبل الجواز؟ قَالَ: لا أعلم ذلك في قول أصحابنا إذا كان آجلًا إلَّا إلى أجله إذا كان له أجل مسمًّى.

قلت له: فإن جاز بها؛ هل يحكم عليه بتســليم الآجل إذا طالبته به بعد الجواز وهي عنده؟ قَالَ: معي أنَّه إذا كان له أجل مسمًّى؛ فلا يبين لي ذلك إلَّا إلى أجله. /٢٠٠/

باب ٥٥ في المرأة التي يجبر زوجها على طلاقها

وعن رجل له امرأتان، فشهدت عليه البيِّنَة أنَّه طلّق إحداهما، ولم تعرف البيِّنَة أيّهما المطلقة بعينها؛ فقد سبق القول في هذا ـ مِمَّا عرفنا من قول أهل العلم ـ إنَّ الزوج يجبر حتَّى يقرّ أحدهما بالطلاق، ولا يعذر عن ذلك، ويحبس ويمنع عنهما جميعًا حتَّى يقرّ على أحدهما بالطلاق. فإن مات قبل أن يقرّ على أحدهما ورثتاه جميعًا.

مسألة: [فيمن طلبته أن يجعل طلاقها في يد رجل]

وقَالَ: من أراد أن يغيب في البحر، فطلبت زوجته أن يجعل طلاقها في يد رجل؛ فذلك لها، ويأمره الوالي بذلك، إلَّا أن يكون يخرج غازيًا، فإن جعل تطليقة واحدة؛ أجزأ ذلك.

قلت: فإن رجع على المجعول في يده؟ قَالَ: إذا كان ذلك بحكم من الحاكم لم يكن له ذلك.

مسألة: [فيما يجبر عليه الحاكم]

وعن أبي الحواري: وعن الحاكم، هل يجوز له أن يجبر الرجل على طلاق امرأة أنكرها التزويج من غير أن تطلب المرأة ذلك؟ فليس للحاكم ذلك حتَّى تطلب المرأة ذلك، فإذا طلبت المرأة إليه جبره على طلاقها.

وكذلك الذي يعجز عن نفقة زوجته؛ ليس للحاكم أن يجبره على طلاقها حتَّى تطلب المرأة ذلك، فإذا طلبت المرأة إمَّا أن ينفق وإمَّا أن يطلق، عند ذلك يجبره الحاكم إمَّا يكسو وينفق وإمَّا أن يطلّقها.

وكذلك العبد إذا ادَّعى أنَّه عبد لفلان[1] وطلب النفقة والكسوة منه، فأنكر الرجل وقَالَ: إنَّه ليس هو غلامه؛ هل يجبر على النفقة، أو يعتق كما يجبر الرجل إذا لم يقرّ بالتزويج أن يطلق أو يقِرّ؟ فنعم، عليه ذلك إن شاء أنفق على هذا العبد وكساه، وإن شاء أعتقه، وهذا إذا كان المقرّ بالعبوديَّة ليس بمعروف النسب، فإذا كان معروف النسب وأنَّه من العرب أو معروف أبوه وأمه بالحرِّيَّة لم يجز إقراره لهذا بالعبوديَّة، ولا يجبر المقرّ له على عتق ولا على كسوة ونفقة.

مسألة

وحفظت أنَّ المرأة إنَّمَا يجبر الزوج على طلاقها بعد أن تطلب ذلك إلى الحاكم، فإذا طلبت طلاقه، وقد أنكرها الزوجيَّة جبر حتَّى يطلّقها؛ وذلك إذا ادَّعت عليه طلاقًا بائنًا. وأمَّا إن ادَّعت طلاقًا رجعيًا؛ جبر على ردّها، والله أعلم.

مسألة: [في عجز الأحرار عن النفقة]

ومن عجز من الأحرار عن نفقة زوجته وكسوتها جبر حتَّى يطلّقها، وإنَّمَا /٢٠١/ يلزمه ذلك إذا جاز بها وأجابته إلى أن يجوز بها، أو أجل أجلًا في عاجلها من الصداق أجلًا فانقضى الأجل.

(١) في الأصل: + «نسخة وعن رجل ادّعى أنَّه عبد لفلان».



قالَ غَيره: هكذا عرفت أنَّه إذا أجل في عاجلها من الصداق أجلًا وانقضى الأجل، ثُمَّ لم ينفق ولم يكس، وطلبت الطلاق؛ أنَّه يجبر على الطلاق إلَّا أن ينفق ويكسو.

ومن عجز من الأحرار عن نفقة امرأته وكسوتها؛ جُبِر على طلاقها.

مسألة: [في طلب المحبوس والمريض بالنفقة]

وفي جواب لموسى بن عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ في رجل ملك امرأة ثُمَّ حبس في الحبس، ثُمَّ طلبت أن يؤدِّي إليها؟ قَالَ: يؤجّل في الحبس، ثُمَّ ينفق ويكسو بعد الأجل.

قلت: فالمريض الذي لا يقدر على العمل ولا مال له؟ قَالَ: يؤجّل، فإن لم يقدر على شيء؛ طلّق.

قلت: أرأيت إن كانا قد أعطيا النقد وقد مرض هذا وحبس هذا فلا يقدران على الجماع، وطلبت المرأة أن يدخل أو يطلّق؟ فَأمَّا المريض فإنَّه يجاز عليها، وإن لم يقدر فهي امرأته وينفق ويكسو.

وكذلك المحبوس إذا أنفق وكسا؛ لم يحكم عليه أن يطلّق. وإن لم ينفق أمره الإمام أن يطلّق. ومن لزمه أن يطلّق فأبى طلّق الإمام بعد الحبس والامتناع.

مسألة: [في دعوى التزويج والإنكار]

وقِيلَ: إذا ادَّعت[1] امرأة إلى رجل أنَّه تزوَّجها وطلبت الإنصاف، فأنكر أنَّها ليست بزوجته؛ فعليه أن يجبره الحاكم على طلاقها إن كانت زوجته، أو يقرّ فيأخذه بِحقّها.

(١) في الأصل: + «نسخة إن ادّعت».

وأمَّا التـــي أنكرت أنَّها لم تــرض بالذي يدَّعي أنَّــه زوجها، فقيل: هي أملك بنفســها، وليس عليه جبر أن يطلّقها. فإن علمت هي أنَّها رضيت به؛ فلا يحِلّ لها أن تزوَّج.

مسألة: [في الزواج على الغائب]

ومن تزوَّج على رجل غائب، فإن قَالَ: فلان أرسلني أو أمرني أن أتزوَّج له؛ فــإن زوجوه على هــذا ثُمَّ أنكر الــزوج ذلك؛ فإنَّه يجبــر على طلاقها، ولا يلزمه صداقها ولا الرسول.

وإن لم يقل: إنَّه أرسله، وإِنَّمَا تزوَّج هو عليه، [وأنكر الآخر][1]؛ فإنَّ على المتزوَّج الطالــب لها نصف الصداق. وقِيلَ: يجبر الآخــر على طلاقها أيضًا خوف أن يكون أمره.

مسألة: [في تطليق الحاكم]

وإذا طلّــق الرجل زوجته بحكــم الحاكــم واحــدة؛ فــإنَّ الواحدة تبينها، وليس لــه إليهــا رجعــة، /٢٠٢/ وهــي كالثــلاث حتَّى تنكح زوجًــا غيره.

مسألة: [في خوف الزوجين، وفي جعل الطلاق في يد رجل]

وسألته عن: امرأة خافت من زوجها التولِّي عنها، فطلبت إلى الحاكم أن يجعل طلاقها في يد رجل متى غاب عنها؛ هل يحكم لها بذلك عليه؟ قَالَ: معي أنَّه يحكم لها بذلك.

---

(١) التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٣٣.



قلت له: فإن جعل الزوج تطليقة واحدة في يد رجل مِمَّن يرى الحاكم؛ هل يجزئ عنه ذلك؟ قَالَ: معي أنَّه يجزئ عنه ذلك.

قلت له: فإن جعل طلاقها في يد رجل مجمل ولم يبين، فطلّقها الرجل ثلاث تطليقات؛ كم يقع عليها؟ قَالَ: معي أنَّها تطلق ما طلّق المجعول في يده واحدة أو اثنتين ما لم يسمّ الزوج شيئًا.

قلت: فإن رجع على المجعول في يده؛ هل له ذلك ويزول من يد الرجل الطلاق؟ قَالَ: معي أنَّه إذا كان ذلك بحكم من حاكم لم يكن له ذلك.

قلت: وكذلك إن خاف الزوج من زوجته الهرب، وطلب إلى الحاكم أن يأخذ عليها له كفيلًا؛ هل عليها ذلك؟ قَالَ: معي أنَّه عليها ذلك إذا خيف منها الهرب على معنى قوله.

مسألة: [في إقالة الجارية وإبرائها]

وقال في الرجل يبيع جاريته لرجل، ثُمَّ ينكر المشتري الشراء ويقول: ليست هي لي بجارية، ويعجز البائع البيِّنَة، فقال البائع للمشتري: أقلني جاريتي أو ابرأ إليّ منها كي يحلّ لي وطؤها فإنَّني لا أستحلّ وطأها إلَّا على ذلك، فقال الآخر: لا أقيلك ما لا أملك، ولا أبرأ إليك منه؟

فقال أبو عبد الله: إنَّ الحاكم يجبره على أن يقيله، أو يبرأ إليه منها، ولا عذر له حتَّى يفعل.

مسألة: [في زواج الصبيّ وتغييره بعد البلوغ]

وعن أبي الحواري[1]: وعن صبيّ تزوَّج بامرأة برضاها فدخل بها أو لم يدخل، فلمَّا بلغ كرهها، فقالت المرأة: تطلّقني فإنِّي أخاف أن يكون قد

(١) هذه المسألة كلّها نقلها من: جامع الفضل بن الحواري، ٥٦/١.

رضي بقلبه كاره بلسانه؛ هل لها عليه ذلك؟ قَالَ: نعم، عليه ذلك[١]، /٢٠٣/ وقد يمكن أن يكون قد رضي فيما بينها وبينه.

وكذلك إن كانا صبيّين ثُمَّ بلغا جميعًا، فأيّهما غيّر التزويج؟ إن غيّرت المرأة وطلب الرجل يمينها ما رضيت كان له ذلك عليها، وإن غيَّر الرجل وطلبت المرأة أن يطلّقها كان ذلك لها عليه.

مسألة: [في طلب مدّعية الزوجية للنفقة]

وأمَّا التي[٢] طلبت إلى زوجها النفقة والكسوة، ولم يصحّ أنَّها زوجها، ولم يقرّ لها بذلك، فإذا طلبت المرأة أن يكسوها وينفق عليها أو يطلّقها؛ فمعي أنَّه يجبر على ذلك، وطلاقه لها أن يقول: فلانة هذه طالق منّي إن كانت زوجتي لتحلّ للأزواج.

قالَ غَيره: لكي تحلَّ للأزواج، والله أعلم.

مسألة: [استئذان المرأة في السفر والغياب عنها]

وذكر لنا عمر بن الخطَّاب ﵁ أنَّه قَالَ: إذا أراد أحدكم أن يطيل الغيبة فليستأذن أهله.

والذي أقول: إنَّه إذا أراد الحجّ ـ وقد يكون الحجّ منه قريبًا أو بعيدًا ما سار إليه سنة أو أقلّ أو أكثر؛ فلا أرى عليه أن يستأذن امرأته في الحجِّ، كانت حجَّة فريضة أو نافلة، إلَّا أن يكون مراغمًا لها يريد أن يضرّ بها؛ فلا

(١) في الأصل: + «نسخة ذلك فنعم لها». والمثبت في النصّ كما جاء في جامع الفضل بن الحواري، ٥٦/١.

(٢) في الأصل: الذي. والصواب ما أثبتناه.

أرى له ذلك في النافلة، إلَّا أن يريد المجـاورة فيقول لها: إنِّي أريد أن أقيم في مكَّة؛ فإن أذنت له؛ فلا بأس عليه. وإن كرهت ذلك؛ فأرى أن يطلّقها إن أحبَّت الطلاق ويحجَّ ويرجع.

وإن أراد الخروج في تجارة أو سـفر بعيد يطيل فيـه الغيبة؛ فلا يخرج حتَّى يسـتأذنها. فإن رضيت أن يخرج ولا يطلّقها؛ فذلك واسع. وإن كرهت أن يطيل عنها الغيبة؛ فيطلّقهـا ولا يطيل عنها الغيبة. ولا أرى أن يغيب أكثر من أربعة أشهر إلَّا بإذنها.

مسألة: [في طلب الزوجة للنفقة]

وقِيلَ في امرأة رفعت على زوجها إلى الحاكم تطلب النفقة إليه، فسـأله الحاكم عن ذلك؛ فقال ليسـت هي[١] لي بامرأة. فقال له الحاكم: طلّقتها[٢]؟ قَالَ: نعم. أو قَـالَ هو: قد طلّقتهـا أو كنت طلّقتها؛ أنَّه يلزمـه في هذا كلّه الطلاق إذا لم يكن طلّقها من قبل.

مسألة: [فيمن تزوَّج وعرض عليه الدخول فأبى]

وعن رجل تزوَّج بامرأة ولم يدخل [بها]، فعرضت عليه الدخول فأبى؛ قلت: هل يحكم عليه بطلاقها وأداء حقّها كلّه إليها العاجل والآجل؟

فمعي أنَّه إذا طلبت إليه الجماع؛ فقد قيل: يمدِّد سـنة، فإن وطئها وإلَّا جبر على طلاقها.

---

(١) في الأصل: «ليسها»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: جامع الفضل بن الحواري (٩٠/١) كما نقل المسألة كلّها منه.

(٢) في الأصل: + «طلقها لعله طلقتها»، وفي جامع الفضل: «طلقها».

وإن /٢٠٤/ لم يكن مسَّ أو نظر؛ فإنَّمـا عليه نصف الصداق. وإن كان قد مسَّ أو نظر وجب عليه الصداق كلّه. وإن امتنع لغير علَّة [....](١).

مسألة

من كتاب الأصفر: سـألت أبا الوليد: عن رجل ملك امرأة، وقيل له: أدِّ، فلم يقدر على شـيء [من النفقة والكسـوة](٢)؟ قَالَ: يقال له: طلّق، فإن كره يحبس حتَّى يطلق.

قلت: فإذا طلّق كيف بالصداق؟ قَالَ: إن أيسر فعليه أن يعطي الصداق.

مسألة: [فيما تدَّعيه المرأة على الزوج]

فهمت ما ذكرت من أمر المرأة وزوجها الذي وقع بينهما الشقاق، وأنَّ المرأة ادَّعت على زوجها ذهبًا عنده لها، ومدّ جراب من تمر، وذكرت: أنَّ الذهب خمسة مثاقيل ونصف، وقال الزوج: إنَّه ليس لها عندي إلَّا مثقالان ونصف ونصف دانق، وعلى أنَّه يردّه عليها متى ما قدر على ذلك، وأنكرت هي ذلك أنَّه لم يعده ذلك. وذكر الزوج أنَّ لـه ولزوجته مالًا، وأنَّهما كانا متفاوضين في المال، لا تسـأله عن شـيء من مالها، وكان التمر مُختلطًا وكثر وهو مختلط، ولا يعلم لها مُدخَرَان(٣) منفرد مِمَّا كان لها، إلى أن وقع

(١) بياض في الأصل قدر أربع كلمات.

(٢) بياض في الأصل قدر ثـلاث كلمات؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتنـاه، وقد ذكر صاحب منهج الطالبين هذه المسألة ولم يترك في هذا الموضع شيئًا.

(٣) مُدخَران: من الأوزان العُمانية القديمة، ذكر بأنها تسـاوي أربعة وعشرين قفيرًا (والقفير قيل: ثمانية مكاكيك، وقيل: أربعة مكاكيك). والمدخران بالوزن: مئة منّ، وقيل: ثمانون منًّا. انظر: الزيادة المضافة على مخطوطة الضياء (ج١٧ في اليتيم) نسخة بمكتبة الشيخ محمد العبري.



بينهما الشقاق طلبت [أن يردَّ إليها][1] مُدخرَان تقول: إنَّ فيه شيئًا يسيرًا من تمره. والمرأة لَمَّا وقع بينهما الشــقاق [كانت الزوجة] عند [زوجها الذي] ذكر أنَّــه إنَّمَا كان خروجها من عنده [قد مضى عليــه] مرَّة وطلبت إليه أن يفارقها وذكــر [أنَّها أرادت] أن تبرئــه من حقّها، وذكر الــزوج أن زوجته أعـ[ـطته هذا الذهــب] الذي أقرَّ به حين الرضا فلــم تطالبه إلَّا حتَّى وقع بينهما الشقاق؟

[فعلى هذه] الصفة فليس للمرأة من هذا الذهب إلَّا ما أقرَّ لها به الزوج، وبينهما الأيمان؛ يحلــف الزوج يمينًا بالله ما معه لها ما أقــرَّ لها به، أو يردّ اليميــن إليها فتحلف علــى ما تدّعي، وإن حلفت علــى دعواها حكم عليه بالْحقّ.

وأمَّا ما ذكرت في أمر التمر فما ذهب من التمر فبينهما جميعًا، وما بقي فبينهما إذا كان الجراب في يد الزوج. وإن أقرَّ أنَّ التمر كان مختلطًا؛ فليس لهــا /٢٠٥/ من هذا الجراب إلَّا ما أقرَّ لها به مع يمينــه. وإن قَالَ: إنَّ التمر كان مختلطًا وهذا الجراب بقي من التمر؛ فالجــراب بينهما نصفان، فأيّهما ادَّعى الأكثر فعليه البيِّنَة.

وأمَّا ما قَالَ الــزوج: إنَّ المرأة أعطته هذا الذهب في رضًا منها؛ لم يُقبل ذلك منــه إلَّا بالبيِّنَة، وعلى المــرأة يمين إن كان طلب إليهــا هذا الذهب، تحلف يمينًا بالله: لقد طلــب إليها هذا الذهب، وما[2] أعطته إيَّاه إلَّا بمطلب.

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه؛ لاســتقامة المعنى، وهكذا البياض والتقويم فيما يأتي من هذه المسألة كلّها.

(٢) في الأصل: وإما؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

فإذا حلفت على ذلك؛ كان لها الرجعة في ذهبها متى شاءت. وإن نكلت عن اليمين وردَّت اليمين إلى الزوج؛ حلف الزوج: لقد أعطته هذا الذهب بلا مطلب منه إليها. فإذا حلف على ذلك برئ من الذهب. وإن أقرَّ الزوج بالطلب؛ فللمرأة الرجعة، وكُلّ شيء أعطته زوجها من قبل الطلب. وإن كان الزوج معدمًا عن أداء الذهب؛ فليمدّد مدَّة كما يرى من قدرته، والحمد لله ربِّ العالمين.

مسألة: [اليمين في الميراث]

وعن امرأة ادَّعت أنَّ لها على رجل تسعة عشر درهمًا من قبل ميراثها من زوجها فلان، وأنَّ زوجها مات وليس له وارث غيرها، وأقرَّ خصمها أنَّ زوجها فلان شهر موته، وطلبت يمين خصمها؛ قلت: هل يحلف لها يمينًا بالله: ما يعلم أنَّ عليه لفلانة هذه المرأة حقًّا من قبل ما تدَّعي أنَّ زوجها فلانًا مات، وعليه لها من ميراثها من زوجها فلان سبعة عشر درهمًا؟ أو كيف اليمين في مثل هذا؟

فيعجبني أن يحلف لها: ما يعلم أنَّ عليه لها أو قبله لها كذا وكذا درهمًا، مِمَّا تدَّعي أنَّه عليه لها من قبل ميراثها من زوجها الذي تدَّعي أنَّه لا وارث له غيرها.

قلت له: وكذلك إن أقر[1] هذا الرجل أنَّ عليه لزوج هذه المرأة تسعة دراهم، وادَّعت هي أن ليس له وارث غيرها، فطلب يمينها ما تعلم أن له وارثًا غيرها؛ قلت: هل يلزمها ذلك؟ أو ليس في هذا يمين، وإِنَّمَا يحلفها إذا

(١) في الأصل: قر؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه كما جاء في كتاب المصنَّف للكندي، ج١٦، وقد ذكر هذه المسألة بتصرّف واختصار في بداية «باب ٢١: اليمين في الميراث».

طلب المدَّعي إليه يمينها على الْحَقّ الذي تدَّعيه أنَّه لها من قبل ميراثها من فلان، وأنَّها لا تعلم لفلان وارثًا غيرها؟

فمعي: أنَّ له عليها يمينًا أنَّها لا تعلم لفلان زوجها هذا وارثًا غيرها إذا أقرَّ بالْحَقّ الذي عليه لزوجها هذا. تدبَّر /٢٠٦/ ما وصفت لك، ولا تأخذ من قولي إلَّا ما وافق العدل والصواب.

مسألة: [إقرار المرأة في الميراث]

ومن جواب أبي عليّ إلى أبي مروان: عن رجل هلك وترك زوجته، وأنَّ رحمًا له طلب نسبهم في الرحم ولم يصحّ نسبهم، وأنَّ الزوجة أقرَّت لهم بأنَّهم هم الورثة، ثُمَّ اشترت منهم ميراثهم وأخذوا الثمن، ثُمَّ طلبوا الحجَّة تثبت نسبهم فثبت لهم ذلك مع الحاكم، فطلبوا أخذ ميراثهم [من هذه المرأة][1] وردّ اليمين، واحتجَّت المرأة بإقرارها وشرائها، وكان الشراء [من هؤلاء الورثة] من بعد المعرفة، ثُمَّ طلب ذلك الوقوف على المال وعلى ما يطلب القوم نقض البيع [فلم تقبل المرأة النقض]؛ فاحتجّ بأنَّه باع ولم يكن يملك؟

فقد حكمت له المرأة أنَّه هو الوارث؛ فحكمها لهم على نفسها، وإقرارها أمر صحيح من بعد إثبات ما عرفوا؛ فمَا نرَى لهم على المرأة حجَّة ولا تَبِعة على ما وصفت، إلَّا أن تكون المرأة دفعتهم وأنكرتهم، وكان البيع منهم لها على إنكار منها لم يجز عليهم لها، وإن كان البيع وهي مقرَّة لهم وعرفوا الذي باعوا فما نرى لهم عليها حجَّة.

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه ليستقيم المعنى، ومثله كذلك البياض وتقويمه فيما يأتي في بقيَّة المسألة.

مسألة

وعن أبي الحواري: وعن امرأة لها زوج ثُمَّ هلك، و[قد] أقرَّ لها بعشر نخلات، وقبضت النخلات، وقسم المال على الورثة ولم يعط ثمنًا ولم يطلبه، وقد خلا من ذلك عشر سنين، ثُمَّ طلب يمينها، وقالت: إنَّها تحلف ما ودعته بِحقٍّ ولا علمت أنّ لها [من هذا الميراث][1] واجب؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا كان الورثة الذين قد قسموا هذا المال أحياء؛ فلها ثمنها من مال زوجها حيث ما كان، ووجب للورثة في رمّ أو غيره إذا كان يورث.

وإن كان الورثة قد ماتوا؛ فلا ميراث لهذه في مال زوجها، ولا يبطل ميراثها قسم المال ما دام الورثة حيًّا منهم واحد.

مسألة: [في دعوى ميراث وارث قد مات]

ومن جواب أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومن ادَّعى ميراث وارث قد مات ولم يكن ذلك الْميِّت يطلب ذلك المطلب فليس لهذا الوارث مطلب إلَّا أن يكون موت الأوَّل وموت الآخر متتابعًا، إلَّا أن يكون مع هذا الطالب للحصَّة بيِّنَة عدل تشهد أنَّ مال الْميِّت الأوَّل مشاع إلى موت هذا لا يعلم الشاهدان /٢٠٧/ أنَّه جرى له قسم إلى اليوم؛ فإنَّه إذا صحّ ذلك قسم المال على المواريث على الأوَّل فالأوَّل.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل هذا. وقال من قَالَ: ليس للثاني أن يطلب ما لم يطلب الأوَّل من الورثة ولو لم يصحّ القسم، إلَّا أن يصحّ أنَّه لم يقسم

---

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات.

بالقطع، وأنَّه مال بحاله من الورثة. وقال من قَالَ: للثاني أن يطلب، ولكن ليس للثالث أن يطلب ما لم يطلب الأوَّل والثاني. وقال من قَالَ: من كانوا قلوا أو كثروا فلهم حجَّتهم ما لم يصحّ قسم المال، إلّا أن يصحّ هذا المال بعينه له فيه حقّ من قبل ميراثه بوجه من الوجوه. وقال من قَالَ: إن كان الموت متتابعًا كانت لهم حجَّتهم ما لم يصحّ القسم، وإن كان متفاوتًا فليس للثاني أن يطلب ما لم يطلب الأوَّل، على قول من يقول بذلك. وكذلك على قول من يقول بالثالث. وقال من قَالَ: ولو كثروا وتعاونوا فما لم يصحّ القسم والدعوى فلا يزيل ذلك حجَّة الوارث، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [ادّعاء المرأة جوازها بالغريب]

وعن رجل غريب مات فجاءت امرأة فادَّعت أنَّها امرأته، وأقامت على ذلك البيِّنَة أنَّها امرأته؛ كم تعطى من الميراث؟ فأقلّ ما تعطى ربع الثمن.

ومن غيره: قَالَ: نعم، إلَّا أن تشهد البيِّنَة أنَّهم لا يعلمون للميِّت ولدًا من أهل الخبرة به، فإذا شهدت بذلك؛ فأقلّ ما تعطى ربع الربع.

مسألة: [في الدعاوى]

وإذا ادَّعى مدَّعٍ إلى أحد شيئًا والمدَّعى عليه ليس يسأل، فسئل المدَّعي البيِّنَة بما يدَّعي؛ فإن أقام بيِّنَة بما يدَّعي أنَّ الشيء شيئه، فاسأل الذي في يده الشيء بما هو في يده فادَّعى دعوى يرى أنَّها واجبة، فاسأله على ذلك البيِّنَة؛ وإن أقام البيِّنَة فالمال [له، والله أعلم][1].

---

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه لاستقامة المعنى.



مسألة: [في الدعوى وحضور البيِّنة]

وعن امرأة هلكت، فادَّعى رجل أنَّها كانت امرأته، وأحضر البيِّنَة؛ أيكلّف بيِّنَة تشهد أنَّها امرأته إلى أن ماتت؟

فلا يكلّف ذلك [إذا] شهدت أنَّها كانت [زوجته، و]لا[1] تعلم أنَّه كان فارقها.

مسألة: [فيمن لم يطلب ميراثه من أبناء ابنته]

وعن رجل كانت له ابنة فماتت وخلَّفت مالًا لها وكان لها بنون، فلم يطلب ميراثه منها، وتركه بيد بنيها يأكلونه حتَّى مات وترك ابنًا [له وبنتًا][2] وترك ابن ابنة، وترك المال في يد بني أخيه سنة، ثُمَّ أَعْبَرَهُم[3] حتَّى أخرجوا له السدس؟

فعلى /٢٠٨/ ما وصفت؛ فإنَّ للأخ ذلك، ويطلب ميراث ابنه من ابنته، وإِنَّمَا قالوا: ليس له أن يطلب ما لم يطلب أبوه، وذلك لو مات الأخ بعد موت ابنه لم يكن لأولاد الأخ أن يطلبوا ما لم يطلب أبوهم؛ فافهم ذلك، وإِنَّمَا هو الْميِّت الثاني، والْميِّت الأوَّل يطلب ورثته ما لم يطلب هو.

مسألة: [في نقض دعوى الوطء باليمين]

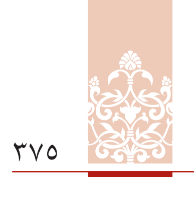
عن أبي بكر أحمد بن مُحمَّد بن أبي بكر: وفي امرأة ادَّعت على زوجها أنَّه تعمّد على وطئها في الدبر وأنكر هو ذلك، وأرادت يمينه؛ كيف يكون اللفظ؟

---

(١) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الصواب ما قوَّمناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٥.

(٢) بياض في الأصل قدر خمس كلمات.

(٣) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الكلمة بها تصحيف، أو أنَّهَا جاءت من العبرة بمعنى الدمع والبكاء، أو تعني: أنَّه تركهم سنة لم يكلِّمهم، كما قال الكسائي في معنى «أعْبَرْتُ الغنمَ: إذا تركتها عامًا لا تَجزّها»، والله أعلم. انظر: الصحاح في اللغة، (عبر).



فعلى ما يوجد من جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أنَّه يكون عليه اليمين، فيحلف يمينًا بالله: أنَّه ما جامعها في دبرها. وكذلك إن ردّ إليها اليمين؛ فلعلَّ بعض المسلمين لا يردّ عليها يمينًا في مثل هذا على ما وصفت، والله أعلم؛ غير أنِّي سألت أبا عليّ الحسن بن أحمد فقال لي: إنَّه إذا ردّ اليمين كان عليها أن تحلف.

مسألة

وعن أبي الحواري: وعن امرأة ادَّعت على زوجها أنَّه جامعها في الدبر وأنكر هو، ثُمَّ قَالَ: إنَّه يحلف ما علم أنَّه جامعها في الدبر؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإنَّ عليه اليمين بالقطع ما جامعها في الدبر متعمّدًا، فإن حلف حكم عليها بالمقام معه. وإن كانت المرأة قد علمت أنَّه جامعها متعمّدًا في الدبر؛ لم يسعها المقام معه.

باب ٥٦ اليمين في الحيض والدعوى في ذلك

عن امرأة ادَّعت على زوجها أنَّه وطئها في الحيض؟ فعن أبي عبد الله بن محبوب ـ رحمهم الله ـ: أنَّه يوجد أنَّه حكم به أن يحلف: يمينًا بالله ما وطئها وهو يعلم أنَّها حائض. وقال أبو القاسم سعيد بن مُحمَّد بن سعيد: يحلف يمينًا بالله ما وطئها وهو يعلم أنَّها حائض متعمّدًا لذلك. ورأي أبي عبد الله بن مُحمَّد بن محبوب المقدّم، وكلاهما يتواطآن.

وإن كانت دعوى المرأة على غير هذا كان لكُلِّ كلام جواب، وإِنَّمَا تجري اليمين على ما يراه الحاكم ليس على ما يطلبه الخصم إلَّا أن يوافق مطلبه رأي الحاكم. قال أبو سعيد رَحِمَهُ اللَّهُ: إن اليمين إنَّمَا تلزم فيما يجب على المدَّعى عليه فيه حرمة أو ضمان أن لو أقرَّ بذلك. قَالَ: فيعتبر الحاكم جميع /٢٠٩/ ما يردّ عليه من ذلك.

مسألة: [ادِّعاء الوطء في الحيض والدبر]

قلت: فما تقول في الحاكم إذا ادَّعت امرأة على زوجها أنَّه وطئها في الحيض أو في الدبر متعمّدًا؛ هل يكلفها على دعواها البيِّنَة؟ قَالَ: هكذا عندي؛ لأنَّه يمكن أن يقرّ مع غيره فتشهد عليه البيِّنَة بإقراره؟

قلت: فإن أعجز البيِّنَة؛ هل عليه يمين؟ قَالَ: هكذا عندي.

قلت: فإذا حلف على إبطال ما تدَّعي عليه؛ هل يحكم عليها بمساكنته؟ قَالَ: معي أنَّ الحاكم يأمرها بمساكنته على الصفة الأولى. قَالَ: هكذا عندي.

قلت له: فإن قَالَ لها: الزمي طاعة فلان هذا، ولم يقل: إن كان زوجك، إذا قَالَ لها مع هذا: وإن كنت صادقة فلا تقاربيه؛ هل عليه أن يعود يطلبها ويشرط عليها هذا الشرط؟

قَالَ: أرجو أن لا يلزمه ذلك إن شاء الله، ويحكم الأمر فيما يستأنف في سواها إذا كان قد أمرها، [و]إن كانت صادقة فلتهرب منه ولا تقاربه إذا كانت قد فسدت عليه.

مسألة: [ادعاء مراودة الحائض في رمضان]

وعن امرأة تزعم أنَّ زوجها يراودها على نفسها في [شهر] رمضان وهي حائض؛ هل يلزمه لها يمين؟ قَالَ: نعم، لأنَّها مدَّعية. قال أبو عبدالله: يلزمه يمين إن كان فعل.

مسألة: [ادعاء الوطء في الحيض عمدًا]

قال أبو سعيد رَحِمَهُ اللَّهُ: في رجل ادَّعت عليه زوجته أنَّه وطئها في الحيض متعمّدًا، ولا يعلم صدق ما قالت إلَّا دعواها فصدَّقها، ثُمَّ رجعت هي عن ذلك وقَالَ: كذبت؛ كان له أن يصدقها أنَّها كاذبة، ويرجع لها بالنكاح الأوَّل وهي زوجته؛ لأنَّها مدَّعية إذا رجعت عن دعواها فيما يجوز له هذا هو عندي على معنى قوله.

وأمَّا في الحكم فإذا كانت قد ادَّعت عليه عند الحاكم وصدقها هو على

دعواها، وفرق الحاكم بينهما، ثُمَّ عادت فأنكرت ذلك وأكذبت نفسها، فأراد أن يصدقها على ذلك ويرجع إليهـا؛ كان للحاكم عندي أن يمنعها من ذلك في ظاهر الحكم. وأمَّا في الجائز عندي أنَّه يجـوز للرجل ذلك؛ لأنَّها كانت مدَّعيـة في الأصل عليه، فإذا رجعت عـن دعواها كانت على ما كانت عليه في الأوَّل من أحكام الزوجيَّة إن كانت زوجته.

وعندي أنَّه يجوز له أن يصدقها علـى دعواها على معنى تصديق قولها إذا لم يعلم هو كعلمها، إلَّا أن يعلم ما قالت ولو كانت هي صدوقة عنده.

مسألة

وسئل /٢١٠/ عن رجل حضر هو وزوجته إلى الحاكم فادَّعت أنَّه وطئها في الحيض متعمّدًا، وأقرَّ أنَّه أراد أن يقضي منها حاجة من غير الفرج فأخطأ فأولج؛ من المدَّعي منهما؟ قَالَ: معي أنَّها هي المدَّعية؛ لأنَّها لا تفسـد عليه في الخطأ وهي مدَّعية للفساد. وكذلك معي المدَّعية للوطء في الدبر إذا أقرَّ الزوج أنَّه كان ذلك منه خطأ.

مسألة: [ادعاء الوطء في الدبر]

قال أبو سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ في امرأة ادَّعت على زوجها أنَّه وطئها في الدبر ولم تسمّ عمدًا ولا خطأ: إنَّه لا تسمع دعواها؛ لأنَّه ليس يلزمه شيء أن لو أقرَّ أنَّه وطئها خطأ.

وقَالَ: إنَّ الوطء في الدبر خطأ فيه اختلاف. قَالَ: وأمَّا الوطء في الحيض خطأ؛ فلا أعلم فيه اختلافًا أنَّها لا تفسد.



مسألة

وعن رجل تدَّعي إليه زوجته أنَّه وطئها في دبرها، ثُمَّ ينكر ذلك، وتنزل المرأة إلى يمينه؛ فكيف يحلف؟ فإنَّه يحلف ما وطئها بفرجه في دبرها متعمّدًا لذلك، ولا يعلم أنَّها فسدت بذلك. فإذا حكم عليها بالكينونة معه ولزمها ذلك، مانعته نفسها عن وطئها بما أمكنها إلى مجاهدة له يلزمها؛ وذلك إذا علمت أنَّه وطئها في الدبر، واستيقنت أنَّه فعل بها ذلك عمدًا حتَّى أولج لها.

وفي التعبير: وسل؛ لأنَّها حرمة؛ لأنَّ الحرمة والطلاق تجاهده، والحيض لا تجاهده.

مسألة: [ادعاء الوطء في الحيض أو في الدبر]

ومن الأثر: وعن امرأة ادَّعت على زوجها أنَّها وطئها في الحيض أو في الدبر، وأنكر هو ذلك، وارتفعا إلى الحاكم، وحلفت ما ادَّعت، وفرق الحاكم بينهما، ثُمَّ أكذبت نفسها عن ذلك وادَّعت أنَّها زوجته؛ هل لها ذلك عليه؟ قَالَ: نعم، لها ذلك ما لم تكن تزوَّجت.

فإن طلّقها زوجها ثُمَّ أراد مراجعتها فقالت[١]: إنَّها قد انقضت عدَّتها، ثُمَّ أعادت أكذبت نفسها وقالت: إنَّها بعد في العدَّة؛ قَالَ: له أن يراجعها ما لم يتَّهمها.

مسألة: [في إنكار الواطئ في الدبر]

قلت له: ما تقول في رجل ادَّعت عليه زوجته أنَّه وطئها في الدبر عمدًا، فأنكر ذلك؛ هل عليه اليمين[٢]؟ قَالَ: معي أنَّه عليه يمين.

(١) في الأصل: فقال؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.
(٢) في الأصل: + «نسخة عليه لها اليمين».

قلت له: فإن امتنع عن اليمين؟ قَالَ: يحبس حتَّى يحلف، أو يردَّ إليها اليمين فتحلف، فإن حلفت فرّق بينهما.

قلت: أرأيت إن حلف هو؛ هل يحكم عليها بالقعود معه؟ قَالَ: معي أنَّه يحكم عليها؛ لأنَّها لا تصدّق في دعواها عليه، /٢١١/ ويقول لها الحاكم على وجه الفتيا: إنَّها إن كانت صادقة فيما تقول فتهرب منه. ويقول لها الحاكم: إذا أخذها الأمر بالقعود معه ولم يمكنها الهرب فاضطرَّها إلى الحرام أمرت أن تفتدي منه وتخرج من الحرام بما عليه لها في هذا الوجه من الوطء في الدبر والحيض. واليمين في ذلك أن يحلف أنَّه ما وطئها بفرجه في دبرها متعمّدًا.

مسألة: [في الإقرار بالخطأ في الوطء]

قلت له: فإن ادَّعت أنَّه وطئها في الدبر فأقرّ بذلك وادَّعى الخطأ؛ هل يكون القول قوله وعليها هي البيِّنَة أنَّه عمد؟

قَالَ: معي إذا لم يقرّ بالعمد، وإِنَّمَا قالت هي: عمد، وقال هو: خطأ؛ فهي مدَّعية الحرمة، والمدَّعي الحرمة هو المدَّعي؛ لأنَّ الخطأ لا يفسد، وإِنَّمَا يفسد العمد.

مسألة: [في الموطوءة التي ولدت أقل من ثلاثة أشهر]

وعن أبي سعيد: وأمَّا الذي تزوَّج امرأة فوطئها فولدت لأقلَّ من ثلاثة أشهر؛ فإذا كانا جاهلين بذلك وأوطأته نفسها بالزوجيَّة فلها صداقها. وإن تعمَّدت على الحرام وهي تعلم أنَّه حرام فغرَّته؛ فلا صداق لها، والقول قولها في ذلك مع يمينها.

وأمَّا دعواه عليها أنَّهــا ولدت لأقلَّ من ثلاثة أشــهر؛ فإن أنكرت ذلك؛ فالقول قولها، وعليه هو صداقها بوطئها. وإن أنكرت ذلك جبر على طلاقها، وأن ينفق عليها ويكســوها؛ لأنَّها محكوم عليها بالزوجيَّة وهو يدَّعي فسخ التزويج وهي تنكر، فالْحَقّ لازم والكســوة والنفقة، فإن شــاء أمسك وأنفق وكسا، وإن شاء طلَّق، فذلك إليه ولا يقرب إلى وطئها؛ لأنَّه يقرّ أنَّها لا يجوز له وطؤها، وإِنَّمَا يؤخذ عليه ولا يصدق في ذلك ولا يصدَّق في ماله.

مسألة: [فيمن زوجها وليّها بمن لم ترض به]

قلت: فامــرأة ادَّعت مع الحاكــم: أنَّ وليَّها زوَّجها برجــل لم ترض به وغيَّــرت التزويج، وأنَّ الرجــل يكابرها على نفســها ويطالبها وهي في بلد بعيد، وطلبت من الحاكم كتابًا يمنع الرجل عنها؛ ما يجوز للحاكم أن يفعله لها؟ وما يقول لها؟

قَالَ: فإن كان مع الحاكم قوم مِمَّن يأمنه على الأحكام؛ بعث معها على هذا إذا خاف عليها من يطلب معنى صحَّة ذلك أو تشــبيهه. وإن صحّ ذلك؛ منعه ذلك وعاقبه على قدر ما يســتحقّ، وإن لــم يمكنه ذلك؛ كتب لها إلى من يرجو معونتها /٢١٢/ من الحكَّام أو من المســلمين أو من جباة البلد، وأخذهم بذلك، ولا يدع الاجتهاد في مثل هذا من أمر الفروج.

مسألة: [في دعوى الطلاق]

عن أبي عليّ الحسن بن أحمد: في امرأة ادَّعت أنَّ زوجها طلّقها، فقَالَ: إنَّه كان ســكران ولم يعلم بذلك، وتنازلا إلى الحاكم؛ هل عليه يمين؟ وما يكون يمين علم أو غير ذلك؟ وهل يجوز لها جهاده والامتناع والهرب منه إذا كان طلاقًا عندها؟

فعلى صفتك؛ فإذا أقرَّ بالطلاق وادَّعى أنَّه كان سكرانًا طلّقت، وإذا أنكر الطلاق كانت عليه اليمين على نفس دعواه، وإذا علمت هي الطلاق لم يسعها مساكنته ولو حلف. وطلاق السكران فيه اختلاف.

مسألة: [في الإقرار بالزوجيَّة والمساكنة]

وعنه: ورجل أقرَّ بامرأة أنَّها زوجته، وحكم عليه لها بالنفقة والكسوة وشكا منها الامتناع؛ أيجوز للحاكم أن يحكم عليها بمساكنته أم لا؟

فإذا لم يصحّ بالبيِّنَة بالزوجيَّة إلَّا بإقرار منها؛ حكم عليها الحاكم بما أقرَّت به على نفسها، [ولزم كل واحد منهما] بجميع ما يلزم الزوجة [لزوجها][1]، واستثنى عليها إن كانت زوجة له. فإن امتنعت بعد الإقرار عن مساكنته؛ كان للحاكم حبسها على ما وصفت لك، والله أعلم.

(١) التقويم بتصرّف من: منهج الطالبين، ج٩.

باب ٥٧ الدعوى من العبيد وخصمائهم

قلت لــه: فما تقول في الأمَــة إذا ادَّعت على زوجهــا الطلاق والحرمة، وأنكر ذلك؟ قَالَ: معي أنَّه يجبر ســيِّدها إمَّا أن يأذن لها في المحاكمة منها لزوجها، وإن شاء أن يَلِي[١] هو ذلك.

قلت: أرأيت إن اختار أن يلي هو ذلك من يمين الزوجة واستماع بيِّنتها إن كانــت معها بيِّنَة علــى ما تدَّعيه، وأبــى الزوج أن يحاكمــه هو وطلب محاكمتها هي؛ هل يكون له ذلك على السيِّد؟ قَالَ: هكذا عندي.

قلت له: أرأيت[٢] إن ردّ اليمين إليها ورضي أن يحلف السيِّد عنها؛ كيف اليمين في ذلك من السيِّد؟ قَالَ: معي أنَّه يحلف لقد قالت: كذا وكذا وادَّعت كذا وكذا، وما أعلم أنَّها كاذبة في ذلك من دعواها التي ادَّعتها إليه، ويسمِّي بالدعــوى التي تدَّعيها نفســها. فإذا حلف الســيِّد بعد رضــا الخصم؛ فرّق الحاكم بينهما[٣] بقطع حجَّتهما بالحكم الذي جرى بينهما في ذلك. /٢١٣/

قلت: أرأيت إن لم يــرض الزوج أن يحلف الســيِّد عنها وطلب يمينها هي؛ هل يجبر السيِّد أن يتركها لتحلف على ما يطلب الزوج من يمينها في ذلك إذا ردّ إليها اليمين؟ قَالَ: هكذا عندي أنَّه يجبر على ذلك.

---

(١) في الأصل: «شاء أتلا»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٤.
(٢) في الأصل: «قلت أرأيت نسخة قلت له أرأيت».
(٣) في الأصل: + «نسخة بينهما».

قلت له: فإن امتنع عن تركها لتحلف لزوجها؛ هل يلزمه الحبس بذلك، إمَّا أن يدعها وإمَّا أن يحبس؟ قَالَ: معي أنَّه يلزم السيِّد إمَّا أن يحلف لقد قالت: كذا وكذا وما أعلم أنَّها كاذبة، وإمَّا أن يدعها، فإن امتنع حبس حتَّى يفعل أحدُ ذلك.

قلت له: وكذلك إن امتنع عن تركها للمحاكمة في غير اليمين أو أن يلي هو ذلك عنها لزمه الحبس، إمَّا أن يلي ذلك وإمَّا أن يدعها؟ قَالَ: معي أنَّه يلزم ذلك.

قلت له: وكذلك العبيد في جميع ما يدعى عليهم هم مثل الأمة في هذا، ولو كانت الدعوى عليهم في الأنفس أو المال؟ قَالَ: هكذا عندي.

وأمَّا القول في معاني اليمين فيحلف السيِّد عن العبد عما يدَّعي عليه ما يعلم أن قِبلَه لهذا المدَّعي حقًّا مِمَّا يدَّعي إلى عبده هذا.

مسألة: [في يمين وإقرار العبد]

ومن كتاب الفضل: وليس للمالك ولا عليهم أيمان إلَّا بإذن مواليهم.

قال أبو سعيد: معي أنَّه قد قيل ذلك، ولا أعلم فيه اختلافًا. ومعي: أنَّه قد جاء فيه الأثر عن النبيّ ﷺ أنَّه قَالَ: «لا يمين لعبد مع سيِّده، ولا يمين لعبد على سيِّده»[1]؛ فتأوَّل ذلك أهل العلم أنَّه لا يمين له مع سيِّده؛ أي أنَّه لا يحلف في حكومة ولا يحلف إلَّا بإذن سيِّده، ولسيِّده الخيار إن شاء أذن له أن يحاكم أو يخاصم، وإن شاء حاكم عنه وخاصم عنه.

فإذا جاءت اليمين فيما للعبد اليمين فيه، فإن شاء حلف وإن شاء أذن [له أن][2] يحلف. وما كان عليه فيه اليمين فلا يمين عليه، ولا تثبت عليه

(١) رواه الطيالسي في مسنده، عن جابر بمعناه من حديث طويل، ر١٨٦٥.
(٢) هذا التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٦.

الأحكام على سيِّده إلَّا ببيِّنَة إلَّا فيما يجوز إقراره فيه ما قد أذن له فيه من التجارة.

في بعض القول: أنَّه يجوز إقراره بالدين ما كان مأذونًا له بالتجارة والتديّن فيها، فإذا كانت المحاكمة وقد عزل عن التجارة وحجرت عليه لم يجز إقراره على حال، ولو أقرَّ وهو في حال التجارة فعلى هذا القول لا يمين عليه على حال. وعلى قول من يجيز إقراره فإذا /٢١٤/ طلب خصمه يمينه كان لسيِّده الخيار إن شاء أذن له أن يحلف وإن شاء صدقه في دعواه؛ لأنَّه لو أقرَّ ثبت عليه. ولا يبيّن لي أن يكون للسيِّد الخيار، إن شاء أذن له في التجارة، وإن شاء حلف ما يعلم أنَّه أذن له في هذا الدين في حال تجارته.

وأمَّا في سائر الأحداث والجنايات؛ فإنَّه معي: أنَّ للسيِّد الخيار، إن شاء أذن له أن يخاصم ويحلف، وإن شاء حلف هو على العلم ما يعلم أنَّ عبده جنى هذه الجناية التي تتعلَّق في الحكم عليه، لو صحَّت كانت في رقبته وتثبت على سيِّده.

وأمَّا ما لم يكن من الجنايات، وإِنَّمَا هو من الدين والأمانات التي لا تثبت على السيِّد، فذلك لو صحّ على العبد لم يكن على السيِّد منه شيء إذا لم يكن في أيَّام مأذون له في التجارة أو ما يشبهها من الصناعات التي يتعلَّق فيها الدين والمضمونات، فيكون في ذلك يشبه معنى التجارة؛ فذلك لو صحّ بالبيِّنَة لم يكن على السيِّد منه شيء؛ فلا يمين فيه على السيِّد ولا خصومة عليه فيه، وإِنَّمَا ذلك متعلّق على العبد إن عتق يومًا. فإن مات؛ فلا شيء فيه. فمعي أنَّ هذا الضرب من المضمونات لا حجَّة فيه على السيِّد في معنى الخصومة.

وأمَّا يمينه على سيِّده؛ فلا أعلمه تثبت له اليمين على سيِّده في وجه من الوجوه، إلَّا أن يدَّعي عليه العتق. فإن ادَّعى عليه العتق كان عليه البيِّنَة وله يمين على سيِّده؛ لأنَّه مستحيل عن حال ثبوت الملك عليه ويدَّعي معنى الحرِّيَّة، فإن شاء السيِّد حلف له، وإن شاء ردّ اليمين إليه.

وكذلك ما يتولَّد من مثل هذا الذي يوجب به العتق من الجنايات عليه. ولا يصحّ على السيِّد بالبيِّنَة ولا صحّ عليه عتق العبد فيدَّعي ذلك العبد عليه.

فمن المثلات من أسباب الجنايات عليه، فذلك عندي من الضروب التي يجب فيها[1] اليمين له لمعنى العتق، وينظر في اليمين له إن ادَّعى عليه ما يخاف عليه فيه الضرر من ظلمه له من الكسوة والنفقة والإساءة إليه التي لا تجوز له، ولو أقرَّ به السيِّد بذلك كان ممنوعًا من ذلك ومحكومًا عليه به كان بمنزلة الخصم فيه، فمنزلة المدَّعي والمدَّعى عليه فيما /٢١٥/ يثبت من الأحكام وقد يثبت في جملة الشبهة أن على المدَّعي البيِّنَة وعلى المدَّعى عليه اليمين، فذلك عندي مِمَّا يثبت معناه في الذي يحكم للعبد به على سيِّده. وأمَّا فيما مضى فلو أقرَّ به سيِّده لم يكن عليه فيه حكم ضمان للعبد من ظلمه في نفقته ولا في كسوته ولا في الإساءة إليه من ضرب أو غيره، ما لم يكن يثبت به معنى عتقه من المثلات.

وأمَّا سائر الدعاوى في جميع الأشياء؛ فلا دعوى بين العبد وسيِّده، ولا حكومة، فيكون بينهما اليمين فيما أعلمه، والله أعلم، إلَّا أن يحدث شيء من ذلك فينظر فيه.

---

(١) في الأصل: + «نسخة فيه».



مسألة: [في الدعوى بالدين على العبد]

ومن كتاب الأصفر: عن العبد يرفع عليه بدين؛ هل يأمره أن يعطيه؟ قَالَ: لا بأس بذلك.

ومن غيره: قَالَ: إذا كان تاجرًا مأذونًا له في التجارة فأقرّ بهذا بأنَّه أذنه في تجارته، أو صحّ عليه ذلك؛ فإنَّه يأمره الحاكم بأدائه، وما لم يكن تاجرًا فلا حكم عليه بشيء والحكم إلى سيِّده.

مسألة: [في ارتفاع الحرين والعبد إلى الحاكم]

وإذا ارتفع إلى الإمام رجلان حرّان، وعبد تاجر لأحدهما وعليه دين، وفي أيديهم جميعًا أرض أو دار يدَّعيها كلّ واحد منهم؛ فإنَّه ينبغي للحاكم أن يجعلها بينهما أثلاثًا، وإن لم يكن على العبد دين جعلها بين الحرَّين نصفين.

قال أبو المؤثر: إذا كان على العبد دين يحيط بثلث الدار، وإن كان أقلّ من ذلك؛ كان ما بقي من ثلث الدار بعد دين العبد بين الحرَّين نصفين.

مسألة: [في ادّعاء العبد على سيِّده العتق]

ومن الكتاب الذي ألَّفه القاضي أبو زكريا عن **القاضي أبي سليمان هداد**[١]**: قلت: وكذلك العبد إذا ادَّعى على سيِّده العتق، وأنكر وطلب يمينه إلى الحاكم العبد؟ قَالَ: نعم، يشترط عليه الحاكم أن يمينه عتقه، فإن رضي بذلك السيِّد وحلفه عتق.**

(١) الهداد بن سعيد بن سليمان، أبو سليمان (ق: ٥هـ): عالم فقيه من أهل نزوى. عاش زمن الإمام راشد بن سعيد. وتولَّى منصب القضاء. انظر: المصنَّف، ١٢٤/١٢. معجم أعلام إبَاضِيّة المشرق (ن. ت).

قلت له: فإذا رفع رجل على رجل وزعم أنَّه عبده، فأنكر وطلب يمينه؛ هل عليه يمين؟ قَالَ: لا يمين في ذلك عليه.

مسألة: [في السيّد يتَّهم رجلًا بوطء أمته]

قال أبو المؤثر: إذا اتّهم سيِّد الأمة رجلًا أنَّه وطئها، وهو ينكر؛ استحلف ما فعل شيئًا يوجب عليه عقرها مِمَّا ادَّعى سيِّدها، ولا يحلف ما وطئ. /١١٦/

مسألة: [في يمين العبد ومخاصمته]

وقِيلَ في العبد لا يحلف في حكومة، ولا يحلف إلَّا بإذن سيِّده، ولسيِّده الخيار؛ إن شاء أذن لعبده أن يخاصم أو يحاكم، وإن شاء حاكم عنه.

وإن جاءت في اليمين فيما للعبد اليمين؛ فإن شاء حلف وإن شاء أذن له أن يحلف.

وما كان عليه فيه اليمين فلا يمين عليه. ولا تثبت عليه أحكام على سيِّده إلَّا ببيِّنَة، [إلّا فيما يجوز إقراره، فيما أذن له. ففي بعض القول: يجوز إقراره][(١)].

وأمَّا في سائر الأحداث والجنايات؛ فإنَّه للسيِّد الخيار؛ إن شاء أذن لعبده أن يخاصم ويحلف، وإن شاء حلف هو بالعلم ما يعلم أن عبده هذا جنى هذه الجناية التي تتعلق في الحكم لو صحَّت في رقبته وثبتت على سيِّده.

وأمَّا يمينه على سيِّده؛ فلا أعلم له عليه يمين في شيء من الأشياء [على سيّده، في وجه من الوجوه] إلَّا أن يدَّعي عليه العتق.

(١) هذه الإضافة والتي تليها؛ لإقامة النصّ وتوفيته من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٦.

مسألة: [في تحليف العبد وصفته]

قال أبو سعيد في عبد قَالَ: إنّ فلانًا كان مالكي وقد أعتقني: إنَّه يجب له عليه يمين إن لم تكن مع السـيِّد بيِّنَة. وإنَّ معنى قولهم: لا يمين على سيِّد العبد فيما لا يكون عليه موجبًا له العتق.

قلت له: كيف يحلف إذا كان عليه اليمين؟

قَالَ: يحلف يمينًا بالله: ما أعتقت فلانًا هذا عتقًا يوجب له الحرِّيَّة عليك إلى ساعتك هذه.

مسألة: [في دعوى العبد على حرّ ضربه]

وسـألته عن الحاكم إذا رفع إليه العبد: أنَّ رجلًا حـرًّا ضربه وكان في العبد الأثر، فحبس له المتَّهم، ثُـمَّ أراد الحاكم إطلاق المتَّهم؛ كيف الحكم في ذلك؟

قَالَ: معي أنَّ الحاكم يحتجّ على سـيِّده إن كان حاضرًا، وإلَّا أخذ على المحبوس كفيلًا بما يصحّ عليه من هذه التهمة التي ادَّعاها عليه العبد.

قلت له: فإن لم يصب كفيلًا وكان السيِّد غائـبًا؛ ما القول؟

قَالَ: إذا آن إطلاقـه ولم تبق عليه عقوبة بالحبس لـم يحبس إلَّا بِحقٍّ، يصحّ عليه من هذه الدعوى.

مسألة: [في حكم العبيد بينهم والأحرار، والخصومة بينهم]

قلـت له: وما عندك فـي الحكم بيـن العبيد والأحـرار، أو العبيد والعبيـد، ولم يكونوا أخرجـوا للتجارة ولا للعمل؛ هـل يقيم الخصم

عليهم الحجَّة مع الحاكم في الموافاة، ويأخذهم الحاكم في ذلك بالحقوق والديون، ولا يحتاج ذلك إلى إحضارهم بأمر سادتهم للمنازعة، ويكون بعد المنازعة الأيمان والإقرار بالحقوق؛ قلت: كيف الوجه في ذلك؟

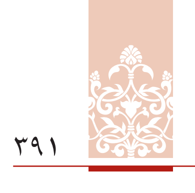
فالذي /١١٧/ معنا في هذا أنَّه يحتجّ على سيِّد العبد في مطالبة ذلك، فإن أذن لعبده في الخصومة؛ جاز ذلك منه. وإن خاصم عنه لم يكن على السيِّد أن يُحلِّفَهم يخاصم عبده ويشتغل[(١)] من عمله إذا أقام بما يجب عليه في ذلك من منازعة وخصومة، ولا يمين للعبد ولا عليه، ولا تسمع بيِّنَة له ولا عليه إلَّا بإذن سيِّده، فإن شاء أذن له في ذلك، وإن شاء قام عنه في ذلك كله.

وليس على العبد يمين ولا يحلف عنه سيِّده؛ لأنَّ العبد لا يجوز إقراره على سيِّده، وإِنَّمَا الأيمان على من [ادَّعى، وإذا][(٢)] لم يحلف أخذ بالْحقّ. وإِنَّمَا يجب على العبد في مثل هذا الذي ذكرت الحقوق التي في رقبته بالبيِّنَات ولا يكون ذلك إلَّا بحضرة سيِّده أو بإذنه.

مسألة: [في دعوى الأمة على زوجها الطلاق أو الحرمة]

وعن الأَمَة إذا ادَّعت على زوجها الطلاق أو الحرمة، وأنكر ذلك؟ قَالَ: يُجبر سيِّدها، إمَّا أن يأذن لها في الحكم المحاكمة منها لزوجها، وإن شاء تولى[(٣)] هو ذلك.

(١) في الأصل: + «من نسخة».
(٢) بياض في الأصل قدر كلمة ونصف؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه لاستقامة المعنى.
(٣) في الأصل: أتلا؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.



قلت: أرأيت إن اختار هو أن يلي ذلك أو استماع بيِّنتها إن كانت معها بيِّنَة على ما تدَّعيه، فأبى الزوج أن يردَّ اليمين عليها ورضي أن يحلف السيِّد عنها؛ كيف يجري اليمين في ذلك من السيِّد؟

قَالَ: يحلف لقد قالت كذا وكذا، وادَّعت على زوجها كذا وكذا على زوجها فلان، وما أعلم أنَّها كاذبة في ذلك من دعواها التي ادَّعت عليه، ويسمِّي الدعوى التي تدَّعيها نفسها.

إذا حلف السيِّد بعد رضا الخصم؛ فرَّق الحاكم بينهما بقطع حجَّتهما بالحكم الذي جرى عليه في ذلك.

قلت له: أرأيت إن لم يرض الزوج أن يحلف السيِّد عنها وطلب يمينها، فليجبر السيِّد أن يتركها لتحلف على ما يطلب الزوج منها في ذلك إذا ردّ اليمين إليها؟ قَالَ: هكذا عندي، أنَّه يجبر على ذلك.

فإن امتنع عن تركها للحلف لزوجها؛ هل يلزمه الحبس لذلك، إمَّا أن يدعها وإمَّا الحبس؟ قَالَ: يلزم السيِّد إمَّا أن يحلف لقد قالت كذا وكذا فما أعلم أنَّها كاذبة، وإمَّا أن يدعها، وإمَّا الحبس حتَّى يفعل ذلك.

قلت له: وكذلك إن امتنع عن تركها للمحاكمة في غير اليمين أو أن يلي ذلك هو عنها /١١٨/ لزمه هو الحبس، وإمَّا أن يلي ذلك، وإمَّا أن يدعها؟ قَالَ: يلزمه ذلك.

قلت: وكذلك العبيد في جميع ما يدعى عليهم مثل الأَمَة في هذا، ولو كانت الدعوى عليهم في الأنفس والمال؟ قَالَ: هكذا عندي، فَأمَّا القول في اليمين فيحلف السيِّد عن العبد عما يدَّعي عليه ما يعلم أن قبله لهذا المدَّعي حقًّا مِمَّا يدَّعي إلى عبده هذا.

مسألة: [في دعوى المملوكة على زوجها بالكسوة]

وعن رجل تزوَّج أمة مملوكة، فرفعت عليه بالكسوة؟

قَالَ: يأمرها الحاكم أن تدعو مولاها ويدعو هو مولاه، فيجعل على كلّ واحد منهما نصف الكسوة، إلَّا أن يتركها معه الليل والنهار؛ فعليه الكسوة والنفقة وحده.

مسألة: [إقرار وحكم العبد المأذون له في التجارة]

وقِيلَ في العبد إذا كان مخروجًا للتجارة أو لبعض الصناعات؛ أنَّه يكون لمن كان له حقّ من قبل ذلك الذي قد خرج له أن يخاصمه في ذلك ويرفعه إلى الخصومة ويكون خصمًا، ويجوز إقراره في ذلك ولا يحلف في ذلك، ولا يحلف إلَّا برأي سيِّده.

وقِيلَ: «لا يَمين لعبدٍ مع سيِّده» بذلك جاءت السُّنَّة، ولا يجوز إقراره على سيِّده، وإِنَّمَا يثبت الحكم عليه بالبيِّنَة على ما يصحّ عليه من الحقوق التي تلزم في رقبة العبد، أو بوجه من الوجوه.

باب ٥٨ في الحكم إذا أمر من يحلف الخصم

قلت: فإن أمر الحاكم رجلًا أن يحلّف له أحدًا[١] من الخصوم؛ هل على الحاكم أن يصف له اليمين التي يحلّف بها من أمـره أن يُحلِّفَهم؟ أم ليس عليه إلَّا أن يقول: حلف هذا لهذا، ويكتفي بذلك؟

قَالَ: معي أنَّه إذا أمنه على ذلك وبصره فيـه؛ لم يكن عليه تجديد[٢] له في اليميـن، ويعجبني إذا كان عدلًا من أهل الولايـة جاز له ذلك. وإن كان إنَّمَا هو مأمون علـى ما يأمره به ولا يأمره على بصـر ذلك حتَّى يصف له ما يقول يعمل به مِمَّا يأمره به مِمَّا لا يأمنه عليه من أجل بصره له.

قلت له: فإذا كان المأمون عدلًا بصيرًا فيما يؤمر به في معنى اليمين؛ هل علـى الحاكم إذا أخبره أنَّه قد حلف الخصم لخصمـه أن يقول: حلفته يمين المسلمين، ويستفهمه عن ذلك؟ أم ليس عليه، ويثبت ذلك في كتاب أحكامه /٢١٩/ بقطع حجَّة الخصمين[٣] بخبر المأمور أنَّه قد قطع بينهما باليمين؟

قَالَ: معي أنَّـه لا يقطع بخبر المأمور، ولكنَّه يصـدق المأمور فيما رفع إليه، ويثبت حكمه في دقيق حكمه علـى ما نقل إليه، لا على موضع القطع أنَّه حكم هو به.

---

(١) في الأصل: + «رجلًا يحلف له أحدًا نسخة أن يحلف أحدًا».

(٢) في الأصل: + «نسخة يجدد».

(٣) في الأصل: + «نسخة ليقطع حجة الخصم».

قلت له: فإن صدق الحاكم المأمور وأثبت بما قال، ورجع يدَّعي على خصمه تلك الدعوى التي قد حلف المأمور[١] عليها؛ هل على الحاكم أن يعيد الحكم في ذلك، أو لا يجوز[٢] له أن يصدق المأمور بأنَّه قد حلف الخصم لخصمه؟ يجوز له إصراف المدَّعي عن الحالف في تلك الدعوى؟

قَالَ: معي أنَّه يجوز له ذلك؛ لأنَّ حكم أمينه كحكمه من غير أن يقطع يمينه أنَّه فعل ذلك[٣]، ولكن يثبت عندي من ثابت الحكم.

قلت له: فهل على المأمور أن يخبر الحاكم بأنَّه قد حلف الخصم لخصمه يمين المسلمين فوصف[٤] له الحاكم كيف؛ هل على الحاكم أن يستفهمه كيف حلف الخصم وكيف وقع اللفظ في اليمين؟ أم إذا أخبره أنَّه حلفه أجزاه إذا كان أمينًا؟

قَالَ: معي أنَّه إذا كان مِمَّن يؤتمن[٥] على الأحكام ووصف له كيف ينفذ الحكم وقَالَ: إنَّه أنفذه أو حكم به[٦]، فإذا استفهمه فلا بأس، وإن لم يستفهم وأتى بصفة يدخل فيها ثبوت الحكم؛ فأرجو أن يسمع ذلك.

وقلت له: فإن أراد ذلك أن يكتبه في كتاب حكمه؛ هل له أن يكتب ما وجده مكتوبًا بأمره من غير أن يمليه عليه المأمور إذا أخبره أنَّ هذا الذي كتبه هو ما جرى بين فلان وخصمه، وصفة قطع الحكم بينهما؟

---

(١) في الأصل: + «حلفه نسخة حلف المأمور».
(٢) في الأصل: + «إذ لا يجوز نسخة أو لا يجوز».
(٣) في الأصل: + «نسخة قد فعل ذلك».
(٤) في الأصل: فواصف؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه كما في: كتاب المصنَّف للكندي أيضًا، ج١٦، كما وقع تلفيق وتداخل في هذه المسألة مع مسألة أخرى.
(٥) في الأصل: + «نسخة يؤتمن».
(٦) في الأصل: + «نسخة وحكم بنسخة فقال إنه أنفذه وحكم به».



قَالَ: معي أنَّه إذا رفع إليه ذلــك على معنى يثبت رفعه ذلك في الجملة، وكان مأمونًا على ذلك في معاني الحكم؛ أجــزأه ذلك. وإن لم يكن كذلك فلا يكتبه[1] حتَّى يمليه عليه ويقول له به مفسرًا.

(١) في الأصل: + «نســخة وإن لم يكن مأمونًا كذلــك فلا يكتبه إلا»، كمــا جاء في: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٦.

باب ٥٩ الحكم بين النسّاج وخصمه

عن أبي الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن رجل طرح إلى نسَّـاج سداة فأبصرها وتقاطعا علـى الْمزّ[١]، ثُمَّ تركها عنده، فلمَّا كان بعد ذلك عمل النسَّـاج ثوبًا، فقال صاحب السداة: أنا سـداتي وقعت عشرين وهذه إنَّمَا /٢٢٠/ وقعت أربعة عشر، واشـتكى النسَّاج أنَّه عمل سـداته لقوم آخرين؛ فما يلزم النسَّاج في ذلك والقوم الذي عمل لهم؟

فعلَـى ما وَصَفت؛ فالقول قول النسَّـاج مع يمينـه، وعلى أصحاب الثوب البيِّنَة.

مسألة[٢]: [في ضمان الثوب]

وذكرت في رجل يسـأل رجلًا يطرح له ثوبًا إلى نسَّاج يعمله له بكذا، ويدفع إليه الكـراء، فلمَّا طلب إليه ثوبه قَالَ: إنَّ النسَّـاج الذي طرحت إليه ثوبك هرب؛ قلت: هل على هذا الذي طرح له الثـوب أن يصحِّحه له عند من طرحه إليه أم لا يلزمه؟

(١) المِزُّ (بالكسر): هو القَدْرُ أو الفَضل، والمعنيان متقاربان، وشيءٌ مِزٌّ ومَزِيزٌ وأَمَزُّ أي فاضل، وقد مَـزَّ يَمَزُّ مَزازَةً ومَزَّزَه رأَى له فضلًا أَو قَدْرًا. انظر: اللسـان، (مـزز). ويقال في المثل العُماني: «غاب علينا المزّ والغزل» أي: الأصل وما يتولَّد منه.

(٢) هذه المسألة نقلها بنَصِّها من: جامع الفضل بن الحواري، ١٢٤/٣.

فعلَى ما وَصَفت؛ فإن كان الذي يطرح الثوب يأخذ على طرحه كراء؛ فهو ضامن للثوب حتَّى يردَّه. وإن كان لا يأخذ على ذلك أجرًا وإِنَّمَا هو أمين؛ فالقول قوله مع يمينه حتَّى تصحّ خيانته؛ فافهم ذلك، إن شاء الله.

باب ٦٠ الحكم بين الأعمى وخصمه

ومن جامع ابن جعفر: وكذلك لا يمين على الأعمى. وقِيلَ في الأعمى إذا ادَّعى حقًّا على رجل فأنكر الرجل دعوى الأعمى ولم تكن عنده بيِّنَة، فطلب الأعمى يمين الرجل فرد اليمين إلى الأعمى: إنَّه لا يمين على الأعمى؛ لأنَّه يحلف لمن لا يبصره. وإن كان عند أعمى بيِّنَة حكم له بِحقّه وإلَّا بطل حقّه. وقال من قَالَ: ليس على الأعمى يمين، ويجبر خصمه على اليمين للأعمى حتَّى يحلف أو يقرّ له بِحقّه. والقول الأوَّل أحبُّ إلينا؛ لأنَّه لا يحلف ولا يجبر خصمه على اليمين إذا ردّ[1] اليمين إليه.

مسألة: [في إعجاز البيِّنَة الأعمى]

قال أبو سعيد ـ رضيه الله ـ: إذا أعجز البيِّنَة الأعمى؛ وقفت دعواه إلى إحضار البيِّنَة. فإن لم يحضر وطلب يمين خصمه خيّر؛ إمَّا أن يحلف، وإمَّا أن يقرّ له بما يدَّعيه، وإلَّا حبسه الحاكم، ولا بدّ من ذلك.

مسألة

ومن ادَّعى حقًّا على الأعمى، فأنكر الأعمى وطلب المدَّعي يمين

(١) في الأصل: زاد؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه، كما في منهج الطالبين، ج٨.

الأعمى؛ فليس على الأعمى يمين؛ لأنَّه يحلف لمن لا يبصر، وإِنَّمَا يحكم له على الأعمى إذا وفّى[١].

قال أبو الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ: عن أبي المؤثر عن **مُحمَّد بن محبوب ـ رحمهم الله ـ: إذا أراد الأعمى أن يحلف خصمه لم يحلف له حتَّى يقيم الأعمى وكيلًا يحلف له. وكذلك قَالَ نبهان.** /٢٢١/

مسألة: [في الحكم على الأعمى وله]

اومن أحكام أبي سعيد: وسألته عن: **الأعمى كيف يرفع عليه خصمه إذا لزمه له حقّ؟**

قَالَ: معي أنَّه إذا لزمه له حقّ[٢] **فامتنع عن أدائه وتبين أسباب الامتناع بحضرة المشهود عليه غير الخصم استحضره الحاكم وأمره أن يقيم وكيلًا يسمع له حجَّته، وعليه في الخصومة التي يطلب أو يطلبها؛** لأنَّه لا يعرف من يطلب إليه، ولا يطلب هو إليه، ولا من يطالبه ولا من يجحده في معنى الحكم. قَالَ: وكذلك يسمع له البيِّنَة وعليه ويحلف له خصمه. وقد قيل: إنَّه لا يمين له كما لا يمين عليه، وإِنَّمَا يحكم له وعليه بالبيِّنَة.

قلت له: أرأيت إن امتنع عن الوكيل لذلك؛ هل للحاكم أن يحبسه على ذلك؟

قَالَ: معي أنَّه إذا امتنع عما يلزمه كان عليه الحبس حتَّى يفعل ما يلزمه من الْحقّ. وقَالَ: إنَّ عليه أن يوكّل لذلك على معنى قوله.

(١) في الأصل: + «نسخة وإنما يحكم له على الأعمى بالحق إذا شهد له شاهدا عدل»، كما في جاء ذكره في: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٤.

(٢) في الأصل: + «قال معي أنَّه إذا لزمه له حق».

قلت له: فإن امتنع عن الحضـــور إلى الحاكم؛ هل للحاكم أن يجبره على ذلك؟

قَالَ: معي أنَّه إذا تسبب عليه ما يســـتحقّ به الإحضار كان له الخيار إن شاء أن يقيم وكيلًا وإن شاء أن يحضر.

قلت له: فذلك على الحاكم أم له ولا عليه؟

قَالَ: يعجبني إذا كان حاكمًا يجب عليه الحكم كان ذلك له وعليه، وإذا كان في حدّ التخيير كان له الخيار.

قلت: أرأيت إن أقرَّ الأعمى أنَّ عليه لفلان كذا وكذا وحضر رجل يدَّعي ذلك الْحَقّ عليه، ويقول: إنَّ اسمه يواطئ الاســـم الذي يقرّ به الأعمى؛ هل للحاكم أن يأمره بالتسليم إليه؟

قَالَ: معي أنَّ ليس له ذلك، إلَّا أن يصحّ بالبيِّنَة أنَّ هذا فلان بن فلان أو فلان الفلانـــي الموصوف بالصفة التـــي وصفها الأعمـــى، أو الفلاني الذي لا يعلم باسم يواطئ اسمه أو صفته، أو نحو هذا مِمَّا يثبت من الصفات التي تثبت بها الأحكام.

مسألة: [في تحليف الأعمى ويمينه]

أحســـب عن أبي الحســـن: ومن غير الجامع: وأمَّا ما ذكرت هل يحلّف الأعمى إذا أنكر حقًّـــا عليه؟ فقد قيل: ليس على الأعمـــى يمين لمن ادَّعى عليه حقًّا، وأمَّا إذا كان هو المدَّعي؛ فقـــد قيل: يوكّل من يحلّف له خصمه، والله أعلم بالصواب.



مسألة: [في حكم تحليف الأعمى]

وروى لنا أبو سعيد: أنَّ أبا الحواري رفعت عليه امرأة إلى أبي جابر مُحمَّد بن جعفر /٢٢٢/ وكان على ـ ما قيل ـ قاضيًا، فألزم أبو جابر أبا الحواري اليمين وأراد أن يُحلِّفَه، فوصل أبو الحواري إلى نبهان فقال له: إنَّ أبا جابر يحلّفني، فقال له نبهان: إنَّه لا يُحلّفك، أَرِه عينَيْك. فلمَّا حضره أبو الحواري أراد أبو جابر أن يُحلِّفَه، فقال له: يا أبا جابر، تُحلِّفني وأنا أعمى، انظر إلى عيني، فنظر أبو جابر إلى عينيه فقَالَ: هذه ذاهبة وهذه غائبة، فلم يحلِّفه.

مسألة: [في يمين الأعمى]

أحسب عن أبي الحسن قَالَ: وليس عليه يمين في شيء من الأحكام فقط.

ومنه: وقِيلَ: لا يمين على أعمى ولا له على غيره.

مسألة: [في ادِّعاء الأعمى، وإقراره]

قَالَ: وأمَّا إذا ادَّعى هو على رجلٍ حقًّا أمر من يخاصم له ويحلف له، وكان له اليمين على من يدَّعي عليه.

قَالَ: ولا يجوز إقراره لهذا الرجل، إلَّا أن يقول: لفلان بن فلان ـ وينسبه ـ عليّ كذا وكذا، أو يقرّ له على هذا بشيء.

مسألة: [في يمين الأعمى وتوكيله]

وقال ليس على الأعمى يمين لأحد، ولا له يمين على أحد. وفي بعض القول: إنَّ الأعمى يوكّل من يحلف له، والله أعلم بالصواب.

باب ٦١ الحكم في الأمانة واليمين فيها، وفيمن عليه دين أو معه أمانة فسلَّمها بأمرهما له ثُمَّ اختلفوا، وما أشبه ذلك

وعن رجل دفع إلى رجل دراهم، فقَالَ: ادفعها إلى فلان فإنَّها دين عليّ، فقال الرسول: قد دفعتها، وقال الطالب: ما دفع إليَّ شيئًا؟ فزعموا أنَّه ضامن إلَّا أن يقيم بيِّنَة.

ومن غيره: قَالَ: نعم، وقد قيل: إنَّه مصدّق، إلَّا أن يكون دفعها إليه بالبيِّنَة، فعليه أن يصحّ الدفع بالبيِّنَة. وقال من قَالَ: هو مصدّق على حال، إلَّا أن تكون الدراهم عليه فلا يصدَّق، أو في حال يكون لها ضامن؛ فلا يصدّق في دفعها حتَّى يصدّقه المدفوع إليه، أو يصحّ ذلك. وقد قيل أيضًا: إنَّه مصدّق.

مسألة: [في ضمان الوديعة وأدائها]

وعن النبيّ ﷺ أنَّه قَالَ: «**مَن استودَعَ رَجُلًا وَديعةً فلَا ضمَانَ عَلَيه**»[١]، وهو قول أبي عبيدة والربيع[٢]. وإذا قَالَ: المستودع: إنَّ صاحب المال أمره أن يتصدَّق به، فإنَّه يصدّق في ذلك؛ لأنَّ الأصل أمانة، والأمين مصدّق. وما كان أصله ضمان؛ فإنَّه لا يصدّق إلَّا بالبيِّنَة.

(١) رواه البيهقي، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظه دون «رجلًا»، كتاب الوديعة، باب لا ضمان على مؤتمن، ر١١٨٨٥.

(٢) كذا في الأصل، وهذا الاستدلال سيعيد ذكره في المسألة قبل الأخيرة من هذا الباب «في تصديق المرسَل الأمين».



مسألة: [فيمن عليه حقّ واشترى به شيئًا بإذنه]

قال أبو عليّ: قَالَ: إنَّ في الآثار ـ وهو قوله ـ: في رجل عليه لرجل حقّ، فقال صاحب الْحَقّ للذي عليه: اشتر لي بذلك الذي عليك خادمًا أو /٢٢٣/ متاعًا، فغاب عنه ثُمَّ رجع إليــه، فقال له: فإنِّي قد اشــتريت مِمَّا أمرتني به وتلف المتاعُ، أو مات العبد؛ فإنَّه مصدّق فيما قال.

قلت: فإن أمره أن يشــتري له ويزن الثمن من عنده، فرجع إليه فقال له: إنِّي قد اشــتريت لك ووزنت الثمن من عندي وتلــف المتاع، وجاء يطلب الثمن؛ لا يلزمه له شــيء. وإن بعث معه الثمن وأمره أن يشتري له فقَالَ: إنَّه قد اشترى له وتلف؛ فإنَّه مصدّق في هذا وفي الأول.

قلت له: فإن أمره أن يقبض الثمن من رجل آخر، فرجع إليه فقال له: إنَّه قد قبض واشــترى وتلف المتاع؛ فإنَّه مصدّق أيضًا في ذلك؟ قَالَ: فإن دفع الثمــن ثُمَّ رجع إليه فقال له: فإنَّه قد اشــترى المتاع قبــل أن يزن؛ قَالَ: فلا يلحقه بشيء، ولا يلزمه المتاع، والمتاع لازم للمشتري.

مسألة: [في أمر المشتري بالشراء]

وعن رجل بــاع طعامًا بمائة درهم إلــى رجل وأمره أن يشــتري بالدراهم، فاشترى بالدراهم كذا وكذا، فاشترى له كما أمره فضاع المتاع؟ قَالَ: هذا لا ينبغي حتَّى يقبض دراهمه ثُمَّ يعطيه يشتري له، فأرى أن يأخذ دراهمه من دينه.

مسألة: [في الأمر بدفع الجراب لأحد]

اجتمع رجلان إلى أبــي عبدالله، فقَالَ أحدهمــا: إنَّ هذا وضع لي فلان عنده جرابًا.

قَالَ: ما تقول؟ قَالَ: نعم.

قَالَ: ادفع إلى فلان هذا الجراب، ولم أدفعه إليه.

قَالَ: إلى من دفعته؟ قَالَ: [أ]قَالَ لك: هذا الجراب لهذا الرجل؟ قَالَ: لا، إنَّمَا قال لي أسلِّمه إليه؛ فلم نر له شيئًا، وردّ إلى صاحب الجراب الذي أمر له الرجل.

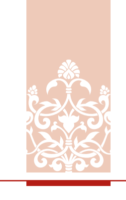
مسألة: [في تصديق الأمين المستودع]

وعن رجل يدَّعي [إلى الحاكم أنَّه أراد أن يحضر][1] إليه رجلاً علفًا لدوابه أو إناءً أو ثوبًا فيعترف له به ولزم ضمانه، وقَالَ: إنَّه يحضره ويدفعه إليه، فبعد أن قَالَ: إنَّه يحضره إيَّاه، قَالَ: إنَّه ضاع، وأنَّه يدفع إليه مثله وينصفه من نفسه مِمَّا يجب له، وكره صاحب السلعة إلَّا أن يردّ عليه سلعته بعينها؛ قلت: فهل يلزمه أن يؤخذ بردِّها وقَالَ: إنَّها ضاعت ويدعو أن يعطيه إيَّاها، أم لا عذر له في ذلك؟ قلت: وكذلك الأمين إذا اعترف بالأمانة ولم يقل: ضاعت، ثُمَّ يقول: /٢٢٤/ ضاعت؛ هل يقبل قوله في ذلك؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فأمَّا الأمين المستودع فهو مصدّق فيما قَالَ: إنَّها ضاعت، ما لم يمنع دفعها إلى صاحبها أو يضيعها فيلزمه ذلك بوجه من الوجوه. وأمَّا المغتصب والآخذ لذلك بسبب ضمان فإذا اعترض له وادَّعى ضيعه أخذ به أو بقيمته، والقول قوله في ضياعه، ويلزمه مثله إن كان له مثل أو قيمته ما لم يصحّ أنَّه قائم بعينه، ويحلف على ذلك لقد ضاع أو تلف وما هو في يده ولا معه ولا في حرزه، ثُمَّ يكون عليه قيمته أو مثله إن كان له مثل.

---

(١) بياض في الأصل قدر أربع كلمات.



مسألة: [تصديق الأمين في بيع تمر]

وفي الذي يقول: إنَّه استودع آخر مداخير تَمر أمانة، فقَالَ: إنَّها هدقت[١] أو ذهبت[٢]، وقَالَ: لَمَّا ذهَبَت باع منها بثلاثة دراهم من تمر شـيئًا بقي من ذلك؛ قلت: فما يجب عليه في مثل هذا؟

فالأمين مصدّق في قوله، فإن اسـتخانه وأراد يمينه كان له. وأمَّا ما باعه مِمَّا بقي من التمر فصاحب التمر بالخيار؛ إن شاء أتَمَّ له ذلك وأخذ الثمن، وإن شاء ضمَّنه ما باع من تمره تمرًا مثله، إلَّا أن يكون باعه برأي حاكم إن خاف تلفه، أو برأي أحد من علماء المسـلمين أفتاه بذلك؛ فلا ضمان عليه، وليس لربِّ المال إلَّا الثمن.

مسألة: [فيمن استودع دنانير ثمَّ قبضها دون بيِّنة]

عن رجل استودع رجلًا دنانير ثُمَّ قبضها منه وليس لواحد منها بيِّنَة، ثُمَّ رجع يطلبها إليه فأقرّ: إنَّك استودعتني قد رددتها عليك؟ قَالَ: البيِّنَة عليه بأنَّه قد دفعها إليه.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيـل: إنَّ القول قول الأمين: إنَّه قد دفع إليه، إلَّا أن يكون قد دفعها إليه المؤتمن ببيِّنَة حين استودعه؛ فعليه البيِّنَة أنَّه دفعها إليه.

(١) الهَدْق: هو الكَسْر. هَدَقَ الشيءَ فانْهَدَقَ كسره فانكسر. انظر: مقاييس اللغة، اللسان؛ (هدق).
(٢) كذا في الأصل، وفي منهج الطالبين (ج١٧): «إنه قد هدق ورم وذهب».

باب ٦٢ في الأمانة إذا دفعت سرًّا فردَّها المستودع سرًّا أو جهرا، أو ما أشبه ذلك

ومن دفعت إليه أمانة علانية ثُمَّ استردَّها صاحبها منه سرًّا، ثُمَّ طلبها بعد أيَّام؛ فليس على الأمين بيِّنَة ولا يمين، وإِنَّمَا لهم قوله وأمانته لا يكلّف غير ذلك. فمن طلب إليه غير ذلك؛ فقد ظلمه. واختلفوا فيه؛ فقال من قَالَ هذا. وقال آخرون: إذا كانت.

قَالَ غَيره: لم نجد تمام المسألة، والذي معنا أنَّه أراد[1] إذا كانت الأمانة سرًّا كان ردّها سرًّا أو علانية؛ /٢٢٥/ فلا ضمان على الأمين.

وإن كانت علانية فردِّها علانية ـ مع أنَّه قد اختلف في ذلك أيضًا ـ فقال من قَالَ: إنَّه إذا ادَّعى الأمين أنَّه قد ردّ أمانته فالقول قوله مع يمينه، إلَّا أن يصحّ أنَّه أتلفها بوجه من الوجوه، أو أنَّها في يده. وقال من قَالَ: عليه البيِّنَة بدفعها، وإلَّا فعليه ضمانها إذا صحّ أنَّها صارت إليه بإقرار منه أو بيِّنَة. وقال من قَالَ: إذا دفعت إليه بغير بيِّنَة فليس عليه بيِّنَة في ردّها، وإن دفعت إليه بيِّنَة فعليه ردّها ببيِّنَة وإلَّا فهو ضامن لها. وقال من قَالَ: هو مصدّق في ردّها دفعت إليه ببيِّنَة أو بغير بيِّنَة.

---

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٤) لم يذكر هذا التفصيل، بل اختصره مباشرة وأقام الجملة دون الإشارة إلى تمام المسألة أو نقصها.



مسألة: [في قول المستودع ويمينه والبيِّنة]

ومن جامع ابن جعفر: وأمَّا المستودع إذا قَالَ: قد دفعت، وأنكر الآخر؛ فالقول قوله مع يمينه، إلَّا أن يكون دفع إليه ببيِّنَة؛ فعليه أيضًا هو البيِّنَة بما ادَّعاه.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل: إذا كانت الأمانة دفعت بالبيِّنَة؛ فعلى الأمين دفعها بالبيِّنَة، وإن لم تدفع إليه بالبيِّنَة؛ فقوله مقبول في دفعها إلى ربِّها، إلَّا أنَّ عليه اليمين لقد دفع الأمانة إلى ربِّها وما خانه فيها.

مسألة

عن أبي الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ في الوديعة إذا تلفت من عند المستودع، وطلب صاحبها يمينه؛ فإنَّما عليه يمين بالله ما ضيعها ولا خانه فيها.

مسألة: [في يمين المنكر]

وقال في رجل ادَّعى على رجل أنَّه عنده له ألف درهم، فأنكر الآخر، وطلب الآخر يمينه: فإنَّ فيه اليمين ما عنده له ألف درهم.

باب ٦٣ الحكم في الأمانة، والدعوى فيها

وفي رجل في يده أمانة لرجل فغصبت منه وعنده شاهدان بذلك، ثُمَّ وجد الأمانة بيد رجل؛ كيف يشهد الشاهدان له بذلك حتَّى يصير إلى استرجاع أمانته من الذي هو في يده؟ قَالَ: أرجو أنَّ في مطالبة الأمين في أمانته بعد تلفها من يده مختلف فيه، وعلى قولٍ: إذا صحّ أنَّ هذه الأمانة كانت في يد فلان لفلان حكم الحاكم بردِّها إلى من كانت في يده، والله أعلم.

وقلت: إن شهد الشاهدان بالأمانة أنَّها كانت في يد فلان وهي لفلان؛ يجوز للحاكم أن /٢٢٦/ يحكم بها أن تسلم إلى الذي كانت في يده أم لا؟

فالجواب: أنَّ الحاكم يحكم بردِّ الأمانة إلى من كانت في يده إذا شهد الشاهدان أنَّها أمانة لفلان استودعه عليها وكانت في يده له، والله أعلم.

ومن كانت في يده دابَّة ترعى بأجرة مثل جمل أو ثور أو ما يشبهه، وكان ذلك سبيله في الغصب؛ كيف يشهد؟ لم أتبين المسألة، والشهود إنَّمَا يشهدون بما يعلمون على مقدار معرفتهم وعلمهم فقط في ذلك الشيء، والله أعلم.

مسألة: [في يمين الأمين]

وكذلك إن ادَّعى عليه أنَّه سلّم إليه عشرة دراهم أمانة، وهي له معه؛ فإنَّه يحلف له ما معه له هذه العشرة دراهم من قبل هذه الأمانة.

مسألة

والأمين إذا ادَّعى أنَّه تلف من يده؛ حلف لقد ضاع وما خانه فيه.

مسألة: [في تحليف الأمين]

وإذا ادَّعى الأمين أنَّه سلّم إلى المؤتمن ما ائتمنه عليه، وأنكره ذلك المؤتمن؛ حلف: لقد دفع الأمانة إلى ربِّها وما خانه فيها. **وكذلك إذا ادَّعى أنَّها ضاعت منه حلف: لقد ضاعت من يده، وما خانه فيها.**

مسألة: [الدّعوى والحكم في الوديعة]

ورجل ادَّعى عند الحاكم أنَّه استودع رجلًا ألف درهم، وأنكر المستودع أن ليس له عنده شيء، فأقام عليه شاهدي عدل أنَّه استودعه ألف درهم، فلمَّا حكم عليه الحاكم بها، جاء بشاهدي عدل: أنّ اللصوص لقوه فأخذوا هذه الدراهم التي استودعها؟

فنقول: على الحاكم أن يسأل هذين الشاهدين، وإن شهدوا أنَّها سرقت من قبل الوقت الذي أنكرها فيه مع الحاكم؛ فقد برئ ولم يكن له معه شيء كما قال. وإن كان في تاريخهما أنَّها سرقت من بعد الوقت الذي أنكرها فيه فهو لها ضامن؛ لأنَّه كان لها غاصبًا [حين سرقت][1].

ومن غيره: قَالَ: نعم، وإن لم تؤرّخ البيِّنَة في ذلك وقد جحدها، وقد صحَّت عليه بعد الجحود، ولم يصحّ أنَّها تلفت قبل جحوده لها؛ فهو لها ضامن حتَّى تصحّ براءته منها.

(١) هذه الإضافة من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٢، كما ذكر المسألة أيضًا بلفظ قريب في ج١٤.

مسألة: [في الإقرار بالأمانة]

وإذا قَالَ: رجل لرجل: قد كانت لك عندي دراهم وقد قبضتها منِّي؛ فعليه البيِّنَة، وإلَّا حلف الآخر بالله ما أخذتها منك، ثُمَّ يأخذها منه[١].

مسألة: [في الدعوى بالخيانة]

ومن جامع ابن جعفر: وأمَّا إذا ادَّعى أنَّه خانه في شيء من ماله الذي في يده، أو سرق له شيئًا ولم يره حيث أخذه، ولا عرف قدر ما أخذ؛ فإنَّ اليمين في هذا على المدَّعى [عليه][٢]. وإن كره أن يحلف بالله ما عنده /٢٢٧/ ولا قِبَله ولا عليه لهذا حقّ من هذه الدعوى التي ادَّعاها إليه.

مسألة: [في يمين المدّعى عليه]

ومن الكتاب الذي ألَّفه القاضي: قال أبو بكر أحمد بن مُحمَّد بن خالد: في رجل ادَّعى على رجل أنَّ عنده له كذا وكذا، فأنكر المدَّعى عليه أنّ ما عنده له ذلك، فطلب المدَّعي يمينه؛ أنَّ الحاكم يحلّفه ما عنده له كذا وكذا مِمَّا ادَّعى عليه.

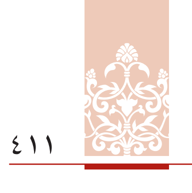
مسألة: [في يمين المؤتمن، والأمين]

وعمَّن ائتمن على أمانة ففرَّ، فدفعها المؤتمن مع رحله عند قوم هو وهم في البلد كلّهم، فلمَّا جاء صاحبها قال له: إنِّي دفعتها إلى فلان؛ أيكون معذورًا، أم يلزمه ضمانه؟

---

(١) انظر هذه المسألة في: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٧.

(٢) هذه الزيادة من: منهج الطالبين، ج٨، ٩.



فعلى ما وصفت؛ فقد قيل في ذلك باختلاف؛ الذي وجدنا عليه الاعتماد: أنَّه إذا ائتمن على أمانته أمينًا ثقة فيما ائتمنه عليه[١]؛ فهو مصدّق في ذلك مع يمينه، إلَّا أن تصحّ خيانة الأمين الذي ائتمنه؛ فإنَّه من صحّ إذا ائتمن خائنا فقد خان أمانته فيما بينه وبين الله.

فإذا جعلها حيث يأمن عليها، وكان ذا عقل يُميِّز بين الأمين والخائن؛ فلا ضمان عليه.

فإن أراد صاحب الأمانة يمينه حلف بالله لقد جعل أمانته حيث يأمن على مثلها من ماله، وما خانه فيها، ولا يعلم أن الذي ائتمنه خائن في ذلك ولا متَّهم حين جعلها معه؛ فإذا حلف على ذلك فلا ضمان عليه. وإن حلف لقد ائتمن عليها من يأمنه فيها على مثلها من ماله، وما خانه فيها؛ جاز ذلك إن شاء الله.

مسألة: [الاختلاف في الوديعة، وليس على الأمين ضمان]

وجدت مكتوبًا في رقعة بخطِّ أبي عبد الله مُحمَّد بن عثمان[٢] رَحِمَهُ اللهُ، ذكر الوديعة يختلف فيها المستودع، قَالَ: أجمع كلّ من نحفظ عنه من أهل العلم: أنَّ المودع إذا أخذ الوديعة ثُمَّ ذكر أنَّها ضاعت؛ أنَّ القول قوله. وقال أكثر أهل العلم: القول قوله مع يمينه. قال أبو سعيد: إلَّا قول من يقول: إنَّه ضامن إذا صحّ القبض منه لها حتَّى يصحّ أنَّها تلفت؛ لأنَّه قد صحّ قبضها له. وكذلك حتَّى يصحّ تلفها. والقول الأوَّل هو المعمول به. وقد قيل: القول قوله مع يمينه لقد تلفت وما ضيَّعها ولا خانه فيها.

(١) في الأصل: + «نسخة ما ائتمنه عليه».

(٢) مُحمَّد بن عثمان العقري، أبو عبد الله (ق ٣هـ): عالم فقيه من عقر نزوى. حفظ عن أبي القاسم سعيد بن محمد، وعاصر محمَّد بن الحسن السري. له مسائل في الأثر. انظر: بيان الشرع، ٢٩٣/٣، ٢٩٧/٢٥. فهد السعدي: العُمانيون من خلال بيان الشرع، تر٤٨٥.

واختلفوا في المودع يقول: قد رددتها؛ فقال سفيان /٢٢٨/ الثوري والشافعي وغيرهما: القول قوله مع يمينه. وقال مالك: إن دفعها إليه ببيِّنَة فإنَّه لا يبرأ منها إذا قَالَ: قد دفعتها إلَّا ببيِّنَة، فإن كان دفعها بغير بيِّنَة فإنَّه يبرأ بغير بيِّنَة. قال أبو بكر: قول الثوري صحيح؛ لأنَّهم قد أجمعوا أنَّه إذا قَالَ: قد قبضتها مني. وكذلك لو قَالَ: قد رددتها إليك، فالقول قوله. قال أبو سعيد: نعم؛ لأنَّ إقراره أنَّه قد قبضها منه يقوم مقام البيِّنَة عليه؛ لأنَّه قبضها، ولا فرق بينهما. فإن كان لا يصدّق إذا قبض [إلَّا] بالبيِّنَة. وكذلك لا يصدق أنَّه قد قبض وسلم إلَّا بالبيِّنَة، وإلَّا فهو مصدّق في الدفع، قبض ببيِّنَة أو بغير بيِّنَة، وإقراره يقوم مقام البيِّنَة.

وإذا قَالَ: المودع: دفعتها إلى فلان بأمرك، فأنكر ذلك ربّ المال ولم يقبل قوله؛ وهو ضامن في قول مالك والشافعي وغيرهما، وقال ابن أبي ليلى: القول قول المستودع مع يمينه. قال أبو سعيد: القول الأوَّل هو الأكثر وأحسن، والآخر له أصل؛ لأنَّ المستودع أمين، ويمكن أن يكون ربّ المال قد أذن له بذلك وأنكر، فهو يريد أن يلزمه الضمان بما هو في الأصل لا ضمان عليه فيه.

واختلفوا في الرجل يبعث مع رسوله بالمال وأمره بدفعه إليه، فقال الرجل: قد دفعته إليه، وقال المرسَل إليه: لم يدفع إلي شيء؛ فقال مالك: لا يقبل قول الرسول إلَّا ببيِّنَة، وإلَّا غرم. وقال أصحاب الرأي: القول قول المستودع مع يمينه؛ لأنَّه أمين؛ لأنَّه لو قَالَ: قد رددتها إليك كان القول قوله. قال أبو سعيد: كلّه يخرج. وقيلَ: لا ضمان على الرسول في الوديعة ولا على المرسِل إذا جاز له أن يرسل بذلك، واليمين على المستودع للمودِع لقد بعث بها إليه من يأمنه على ذلك وما خانه فيها، واليمين على الرسول لصاحب الوديعة والمرسِل على ما يراه الحاكم من دعواهم.



هذا ما وجدته في الرقعة في ما ذكر صاحب الرقعة أنَّه من الأثر، فينظر فيه. قَالَ: والمدار كلّه والمعنى: أن ليس على الأمين ضمان إذا قَالَ: قد دفعت، أو قد أنفذت بها، أو ضاعت من يدي إلَّا اليمين، /٢٢٩/ والله الموفِّق للصواب.

مسألة: [جواب في قول الأمين ويمينه]

جواب من أبي الحواري: أمَّا بعد؛ أصلحك الله وهداك وجعل في عافيته بقاءك، سألت عن رجل معه لرجل مال وطعام وغلّة، وقال صاحب الغلَّة لأمينه: كلّ من وصل إليك برقعة منِّي فسلّم إليه ما في الرقعة، فوصل إليه صاحب الرقعة برقعته فيعطيه، ثُمَّ يتناكران بعد ذلك؛ قَالَ صاحب السُّفتَجَة[1]: لم تعطني شيئًا، وقال الأمين: لقد سلَّمت إليك. أو أعطاه شيئًا وبقي شيء، فقال الأمين: لقد أوفيتك الذي في رقعتك؛ فعلى من الْحَقّ وتمامه والبيِّنَة واليمين؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا قَالَ صاحب الرقعة: إنَّ الأمين لم يعطه، وقال الأمين: إنَّه قد سلَّم إليه ما في رقعته؛ فقول الأمين مقبول على نفسه مع يمينه، ولا ضمان عليه، ويتبع صاحب الرقعة الذي له الْحَقّ الذي عليه الْحَقّ، وعلى الذي عليه الْحَقّ أن يسلّم إلى الذي له الْحَقّ في الرقعة حقّه، إلَّا أن يكون مع الأمين بيِّنَة؛ فالبيِّنَة على الأمين بتسليم الْحَقّ إلى صاحب الرقعة الذي له الْحَقّ، واليمين لصاحب الرقعة الذي له الْحَقّ؛ إن شاء حلف،

(١) في الأصل: «السقيحة»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه. والسُّفتَجة: جمع سفاتج، وهو خط، فارسي من سفته، قال: الجرجاني: وهي إقراض لسقوط خطر الطريق. وأصلها أن يكون لواحد ببلد متاع عند رجل أمين فيأخذ من آخر عوض ماله ويكتب له خوفًا من غائلة الطريق. انظر: الجرجاني: التعريفات. قلعه جي: معجم لغة الفقهاء؛ (سفتجة).

وإن شاء لم يحلف[١]. وليس للذي عليه الْحَقّ أن يتبع الأمين بشيء إذا قَالَ الأمين: إنَّه قد سلَّم إلى صاحب الْحَقّ الرقعة ما في رقعته؛ فافهم هذا؛ فعلى هذا حفظنا.

مسألة: [ما يجري في الدعاوى في الأمانات]

قال أبو سعيد: معي أنَّهم قالوا في الدعاوى في الأمانات: إنَّ الأيمان تَجري فيها على معنى القصة من[٢] المدَّعي؛ فإن ادَّعى دراهم فُحِص حتَّى يبيِّن كم وزنها.

مسألة: [في اليمين على الوديعة]

عن أبي معاوية: وعن رجل استودع رجلًا دراهم فأقرضها المستودع، ثُمَّ مات المستقرض وترك أيتامًا، فطلب المستودع ما أقرض، فقالوا له: احلف أنَّها لك وخذ، فقَالَ: هذه وديعة ولا أحلف بما ليس لي؟ قَالَ: يحلف بالله ما قبضها منه منذ أقرضه إيَّاها، ولا يعلم أنَّه بريئ منها حتَّى مات، فإذا حلف قضى له بها.

قلت: فإن طلبوا يمينه أنَّها وديعة؛ هل عليه ذلك؟ قَالَ: لا.

قالَ غيره: نعم، ليس عليه يمين أنَّها وديعة؛ لأنَّه لو أقرَّ أنَّها وديعة لم تَزل حجَّته فيها، وكان على كلّ حال خصمًا فيها، وإِنَّمَا يحلف ما يعلم أنَّه بريئ منها؛ لأنَّ الْحَقّ لغيره، فيمكن أن يكون قد قبض ذلك ربّ المال

---

(١) في الأصل: «شاء حلف»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

(٢) كذا في الأصل، وفي منهج الطالبين (ج٨): «على معنى الصفة والعفة في»؛ ولعلَّ هذا الذي في المنهج هو الصواب.

/٢٣٠/ ولم يقبضه هو فيكون قد برئ هو بقبض ربّ المال، فحلف بالعلم في البراءة بالقطع في القبض.

قلت له: فإن كان غرمها من عنده للذي استودعه إيَّاها؛ هل يحلف أنَّها له؟ قَالَ: نعم، إذا غرمها بعد أن طلبها إلى الحاكم فلم يحكم له بها؛ لأنَّه قد ضمنها وصارت له، والله أعلم.

قالَ غَيره: إذا أقرضها بغير أمر ربِّها؛ فقد ضمنها بعينها. فإذا أعطى ربها بدلها بالضمان الذي لحقّه لها بعينها بحكم أو بغير حكم؛ فهي له إذا رضي بذلك ربّ المال؛ لأنَّ له الخيار إن شاء أخذ المقرض بِحقّه، وإن شاء أخذ المستقرض؛ هكذا عندي، والله أعلم.

مسألة: [فيمن دفعت إليه أمانة علانية ثُمَّ استردّها صاحبها منه سرًّا]

ومن دفعت إليه أمانة علانية ثُمَّ استردّها صاحبها منه سِرًّا، ثُمَّ طلبها إليه بعد أيَّام؛ فليس على الأمين بيِّنَة ولا يمين، إنَّمَا لهم قوله وأمانته لا يكلّف غير ذلك، فمن طلب إليه غير ذلك فقد ظلمه. واختلفوا فيه؛ فمنهم من قَالَ: هذا. وقال آخرون: إذا كانت الأمانة دفعت إليه بالبيِّنَة، وإن لم يدفعها إليه بالبيِّنَة فقوله مقبول في دفعها إلى ربِّها، إلَّا أنَّ عليه يمينًا لقد دفع الأمانة إلى ربِّها وما خانه فيها. وكذلك إذا ادَّعى أنَّها ضاعت منه؛ حلف: لقد ضاعت من يده وما خانه فيها.

مسألة: [في الأيمان التي تلزم المدَّعى عليه]

ومن جامع ابن جعفر: ومن الأيمان ما يلزم المدَّعى عليه ولا تلزم المدَّعي، مثل: الوصيّ لليتيم، والوكيل للغائب، والرجل الذي يقدم من

بلاد وله مال عند وكيـــل أو عامل فيتَّهمهم، فيحلــف ما عليه ولا عنده، ولا أتلف شيئًا يعلم له فيه حقًّا. وكذلك الشريك الذي يكون في يده مال لشريكه ثُمَّ يتّهمه.

مسألة: [في ادِّعاء الأمين ويمينه]

والأمين إذا ادَّعى أنَّ أمانته تلفت من يده حلف لقد ضاعت من يده وما خانه فيها.

ومن غيره: قال أبو سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يحلف أنَّه ما سترها ولا خانها ولا أتلفها متعمّدًا لذلك، ولا هي عليه.

مسألة

قال أبو سـعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: معي أنَّه قد قيل في الأمين: إنَّـه إذا ادَّعى أنَّ أمانته تلفت؛ أنَّ بعضًا يرى عليه اليمين، وبعض يقول: إنَّ القول قوله ولا يمين عليه.

مسألة: [في استحلاف الورثة لأحد الزوجين]

وكذلك الرجـل يموت وتبقى زوجته، فيطلب الورثـة، أو تموت المرأة ومالها في يد زوجها؛ فإنَّه يسـتحلف ما عنده ولا سـتر، ولا /٢٣١/ أتلف شيئًا يعلم لهذا فيه حقًّا من قبل ميراثها.

باب ٦٤ الدعوى في الوديعة

وسألته عن: رجل ادَّعى إلى رجل وديعة أنَّه سلَّمها إليه، فقال له الحاكم: أعندك لهذا وديعة؟ قَالَ: نعم، ليس قبلي له حقّ ـ موصولًا بكلامه ـ؟

قَالَ: عندي أنَّه إقرار بالوديعة، ولو كان موصولًا بقوله نعم.

مسألة: [في تصديق الأمين ويمينه]

وعن رجل ادَّعى على رجـل أنَّ معه له ألف درهـم، فقَالَ: كانت معي ودفعتها إليه؟ قَالَ: القول قوله، إلَّا أن يأتي الطالب بالبيِّنَة؛ فعليه بذلك البيِّنَة أنَّه دفعها إليه.

قلت لأبي سـعيد: ما تقول في هذا؟ قَالَ: معي أنَّه كما قال أبو عبد الله؛ لأنَّها تخرج مخـرج الأمانة، والأمين مصـدّق فيما قال مـن الدفع، وعليه اليمين إن طلب اليمينَ المدَّعي. ومعي أنَّه يخرج في بعض ما معي أنَّه قيل: لا يمين على الأمين، وليس عندي من قول أصحابنا.

مسألة: [في الدعوى والإقرار]

وسئل عن رجل ادَّعى على رجل أنَّه وضع عنده عشرة دراهم أو أكثر أو أقلّ، فسأل الحاكم المدَّعى عليه عن ذلك؛ فقَالَ: نعم، ليس قبلي له حقّ، أو ليس عندي له شيء، [و]كان قوله: نعم، متَّصلًا بما بعده من الإنكار، أو بعد سكوت من قول نعم؟

قَالَ: هكذا عندي أنَّ هذا إقرار ثابت عليه بقولــه، ولا ينفعه إنكاره من بعد ذلك.

مسألة: [في البيِّنة على المقرّ بالوديعة]

رجل قَالَ لرجل: لي عندك رهن، فقال الآخر: بل كانت عندي لك وديعة قد دفعتها إليك؟ قَالَ: البيِّنَة على الذي أقرَّ أنَّ عنده وديعة فدفعها إليه.

مسألة: [في أخذ الهالك مال رجل وقبض غلَّته، وفي خيانة الأمين]

ومن جواب أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة ـ حفظه الله ـ: سألت ـ رحمك الله ـ عن رجل كانت في يده غلَّة لرجل، فأقرّ أنَّه باع من غلَّة ذلك الرجل كذا وكذا جرابًا، وكُلّ جراب بكذا وكذا درهمًا، فحســب ذلك الثمن فبلغ كذا وكــذا، فأخرج على أناس معروفين من ثمــن ذلك التمر ما خرجه وســلَّم من الدراهم ما ســلَّم وبقي من الدراهــم قدر ثلاثمائــة درهم ولم يخرجها على أحد من الناس، ولا وزنها فيما وزن. وكذلك شــيء من التمر لم يخرج في البيع ولا كان باقيًا من التمر شــيء، وهلك الرجل بلا وصيّ منه، إلَّا ما كان أقرَّ به في حياته قبل موته وهو مريض ـ على ما وصفت في كتابي هذا ـ، ولم يوكّل ولا أوصى ومات معجمًا؛ /٢٣٢/ قلت: ما ترى في مال هذا الرجل الذي قِبَــل الهالك، كيف يصير إليه؟ قلــت: وما تقول: إنَّ الورثة قالوا: لــم يوص إلينا ولا أقرَّ معنا، وشــهدوا على إقراره بشــاهدين مقبولة شــهادتهما؟ قلت: فهل يجوز لهذا الرجل أنَّه إذا وجد شيئًا من ماله أخذه بأوفر ثَمن، ويزيد على نفســه بالفضل والزيادة على التمر. وكذلك إن وجد له آنيــة وخادمًا ودراهم ولا يدري أيّما أجــود الدراهم التي كانت مع الهالك، أو الدراهم التي وجدها الهالك؛ كيف ترى أن يعمل في الدراهم؟

الجواب في هذا ـ رحمك الله ـ: إن أخذ الهالك مال الرجل ـ الذي ذكرت ـ وقبض غلّته لا يخلو من أحد وجهين: إمَّا معتديًا في ذلك، أو أمينًا عليه لصاحبه.

فإن كان قبضه متعدّيًا؛ فهو ضامن في حياته، ويجب في ماله بعد وفاته، وما أقرَّ به من شيء من ذلك أو صحّ بالبيِّنَة العادلة فهو لازم.

وإن كان أمينًا مؤتمنًا لصاحبه؛ فالقول قوله في حياته مع يمينه، وإِنَّمَا يرجع في جميع ذلك إلى قوله، ولا سبيل على ماله في حياته وبعد وفاته إلَّا بما أقرَّ أنَّه ضمنه بتضييع أو اقترضه، فإذا صحّ ذلك بالبيِّنَة، وقد يبيع الأمين بالنسيئة ولا ضمان عليه، ويحرز الدراهم في الأرض ولا ضمان عليه فيها.

قال غيره ـ أرجو أنَّه أبو سعيد ـ: أمَّا الأمين؛ فقد اختلف فيه إذا باع بالنسيئة بغير أمر صاحب المال؛ فقال من قَالَ: إنَّه ضامن إلَّا أن يأذن له ربّ المال بذلك. وقال من قَالَ: لا ضمان عليه إذا أمره بالبيع. وأمَّا الدراهم يحرزها في الأرض فهو كما قال.

وأمَّا الأمين إذا صحّ أنَّه خان الأمانة، ثُمَّ مات قبل أن يدَّعي فيها سببًا أو يقرّ فيها بسبب؛ فقال من قَالَ: إنَّه لا سبيل على ماله إلَّا أن تصحّ الأمانة بعينها فتكون لأربابها. وقال من قَالَ: إنَّ الأمين إذا صحّ الأمانة أنَّها صارت إليه بإقرار منه أو بيِّنَة أن صاحب الأمانة غريم من الغرماء يشرع مع الغرماء في مال الهالك، إلَّا أن يقول الأمين فيها بشيء تزول عنه الأمانة فيها. وقال من قَالَ: لصاحب الأمانة من بعد الغرماء، ويبدأ الغرماء ثُمَّ الأمين. وقال من قَالَ: يبدأ الأمين ثُمَّ الغرماء، /٢٣٣/ وأحبّ إلينا في ذلك أحد القولين؛ إمَّا أن يكون لا ضمان عليه في ذلك، وإمَّا أن يكون شرعًا مع الغرماء، والله أعلم.

مسألة: [فيمن هلك وترك في بيته أشياء]

ومن جواب عبد الملك بن حميد: وسألت عن رجل هلك وترك في بيته أشياء عرفها الناس وأقاموا عليها البيِّنَة أنَّها لهم؟

فما نرى ذلك ينفعهم إذ قد مات الرجل وماتت حجَّته، إلَّا أن تقوم البيِّنَة أنَّها معه وديعة، أو عارية، أو سرقة، أو ما أشبه ذلك.

قالَ غَيره: نعم؛ لأنَّه يمكن أن يكون وهبت له، أو اشتراها بغير بيِّنَة، أو استحقّها بوجه من الوجوه.

مسألة: [في يمين الباعث والمبعوث لطلب الدراهم]

وعن رجل يوجّه مع رجل دراهم لرجل يطلبها إليه فقَالَ: فإنِّي قد رددتها إلى صاحبها، واتَّهمه هذا أنَّه قد سترها عنه؛ هل يلزمه أن يحلف أنِّي قد رددتها إلى صاحبها، أو إنَّمَا هو أمين ولا يمين عليه؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإن كان الرجل الذي دفعها إلى الرجل أمانة في يده، وقَالَ: بلِّغ هذه الدراهم إلى فلان، فقال الرجل: قد سلَّمتها إلى فلان؛ لم يكن عليه يمين، إلَّا أن يقول المبعوث بالدراهم إليه: لم تدفع إليَّ شيئًا؛ فعند ذلك يكون عليه اليمين.

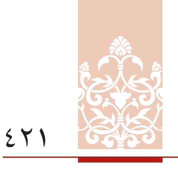
وإن مات المبعوث إليه بالدراهم، فطلب هذا الباعث يمين المبعوث بالدراهم؛ كان عليه اليمين. وكذلك إن غاب صاحب الدراهم.

وإن كان صاحب الدراهم بعث[١] هذا بالدراهم أن يسلِّمها إلى فلان، فسلَّمها[٢] ثُمَّ قَالَ: قد رددت الدراهم إلى صاحبها، فطلب هذا الرسول يمينه؛

---

(١) في الأصل: + «بها».

(٢) في الأصل: + «بعث هذا بالدراهم أن يسلمها إلى فلان فسلمها».



لم يكن له يمين عليه، إلَّا أن يطلب صاحب الدراهم يمينه. فافهم الفرق في هذا، والحمد لله ربّ العالمين.

مسألة: [في يمين الأمين]

وعن رجل معه رهن لرجل دفع إليه حقّه؛ قال له: ادفع إلى فلان، فقَالَ: قد فعلت، وأنكر الآخر أن يكون قبضه؟ قَالَ: عليه أن يأتي بالبيِّنَة أنَّه قد دفعه إلى من أمره أن يدفعه إليه.

قلت: فإن كان أمينًا لرجل دفع إليه شيئًا وقَالَ: ادفعه إلى فلان، وقَالَ: دفعته، وأنكر؟ قَالَ: اختلف فيه؛ فمنهم من قَالَ: هو أمين ويجوز قوله. وقال آخرون: إن لم يأت بالبيِّنَة أنَّه دفعه إليه فليعطهم حقّهم.

ومن غيره: وقَالَ: قد قيل هذا. /٢٣٤/

وقال من قَالَ: في رجل ادَّعى إلى رجل أمانة ائتمنه عليها، فقال الأمين: قد ائتمنتني عليها وأمرتني أن أدفعها إلى فلان وقد دفعتها، ـ كلامًا متصلًا بعضه ببعض ـ؛ فقال من قَالَ: إنَّه مصدّق فيما قال، ولا غرم عليه. وقال آخرون: هو ضامن لها؛ لأنَّه قد صدق الرجل في الأمانة، وادَّعى عليه الأمر بالتسليم، وذلك إذا أنكر المؤتمن الأمر بالدفع.

مسألة: [في تصديق المرسَل الأمين]

وعن رجل دفع إلى رجل دراهم وقال له: هذه هديَّة لك من عند فلان فأذهبها، ثُمَّ جاء فلان فقَالَ: أعطني دراهم، قال له: فإنَّ رسولك ذكر أنَّها هديَّة وقد أذهبتها؟ فإنَّا نقول ـ والله أعلم ـ: إنَّ صاحبها يأخذها من الذي أذهبها.

وقلت: إن دفع إلى رجل دراهم يتصدَّق، ثُــمَّ جاء صاحبها يطلبها فقَالَ: أمرتني أن أتصدَّق بها، فقال صاحبها: لم آمرك أن تتصَّدق بها؟ فالقول قول صاحب الســلعة، وعلى المتصدِّق البيِّنَــة أنَّه أمره أن يتصــدَّق بها، وعلى صاحبها اليمين: ما أمره بذلك. وقال من قَــالَ: القول قوله؛ لأنَّه أمين؛ وعن النبيّ ﷺ أنَّه قَالَ: «**من اســتودع رجلًا وديعة فلا ضمان عليه**»، وهو قول أبي عبيدة والربيع.

فإذا قَالَ: إنَّ صاحب المال أمره أن يتصدَّق به؛ فإنَّه يصدّق عليه، وذلك أنَّ الأصل أمانــة، والأمين مصدَّق، ومــا كان أصله ضمانًا فــلا يصدّق إلَّا بالبيِّنَة.

مسألة: [في تصديق المؤتمن ويمينه]

وعن رجل دفع إلى رجل دراهم يشــتري له بها شــيئًا ويأتيه به، فقال المؤتمن: إنَّمَا دفعها إلــيَّ وأمرني أدفعها إلى فلان وقــد دفعتها؟ فإنَّ القول قوله؛ لأنَّه أمين، وعلى صاحب الدراهم البيِّنَة بما ادَّعى عليه أنَّه خالفه فيما أمره، وإلَّا فإنَّما على المؤتمن يمين.

وكذلك إن قَالَ: أمرني أن أشتري وقد اشتريت ودفعته إليه؛ فالقول قوله؛ لأنَّه أمين، وعليه اليمين.

قالَ غَيره: وقد قيل: إذا ادَّعى أنَّه أمره أن يســلِّمها إلى فلان وقد سلمها، فأنكر صاحــب الدراهم. وكذلك إن قَالَ: صاحب الدراهــم: ائتمنتك عليها، وقال الأمين: أمرتني أن أشــتري بها كذا وكذا وقد اشــتريت لك ذلك وقد سلمته إليك، فأنكره أنَّه لم يأمره بذلك؛ كان ضامنًا له. /٢٣٥/

باب ٦٥ اليمين في اللقطة والقرض

وسئل عن رجل ادَّعى رجل أنَّه لقط له دراهم، فأخذها ولم يعطه إيَّاها، فأنكر ونزل إلى اليمين؛ كيف يجري اليمين؟

قَالَ: معي أنَّه يحلف ما لقط دراهم يعلم لهـذا فيها حقًّا [في موضع][(١)] إلى هذه الساعة.

مسألة: [في دعوى رجل على اقتراض مال لامرأة وزوجها]

قال مُحمَّد بن عليّ: قَالَ موسى بن عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ: في رجل ادَّعى على امرأة رجل أنَّها اقترضت هي وزوجها منه دارهم، ومات الزوج وأنكرت المرأة، فحلَّفها يمينًا بالله ما اقترضت من فلان دراهم عليها اليوم قطعًا، وحلَّفها يمينًا بالله ما تعلم أنَّ زوجها اقترض من فلان قرضًا عليه اليوم منه شيء؛ ورأى أن يحلف فيها يمينًا بالله واحدة[(٢)] ما عليها له كذا وكذا من قبل ما يدَّعي أنَّه قرضها، ولا تعلم أنَّ عليها له كذا وكذا من قبل ما يدَّعي أنَّه عليها من قبل ما اقترض زوجها.

---

(١) هذا التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٦)، وقد أُعيد ذكر هذه المسألة مرَّة أخرى في نهاية هذا الباب بنَصِّها فحذفناها لتفادي التكرار.

(٢) في الأصل: + «وفي نسخة يمينًا واحدة بالله».

مسألة: [في دعوى الرهن بقيمة مًّا]

وعن رجل ادَّعى على رجل أنَّه رهنه قيمة ألف درهم بمائة درهم، فقال المدَّعى عليه: قد رهنتني قيمة ألف درهم وقد دفعته إليك. وقال الآخر: لم تدفع إليَّ شيئًا؛ كيف الحكم فيه، [و]من المكلّف البيِّنَة؟ [فـ]ـإذا أقرَّ أنَّه رهنه ألفًا؛ فهو المأخوذ بما أقرَّ به، ويكلّف البيِّنَة على ردّه؛ [لأنّه قد ثبت عليه بإقراره فلا يبطل إلّا بصحّة][1].

مسألة: [فيمن أخذ شيئًا فسرق منه]

ومن استعار شيئًا أو استأجره أو ألقطه أو كان معه مضاربة أو رهنًا، فسرق منه؛ فهو خصم فيه.

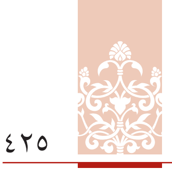
مسألة: [في تضمين الملتقط اللقطة]

ومن جامع أبي مُحمَّد: «اتَّفق أصحابنا على تضمين الملتقط اللقطة إذا عرَّفها حولًا، وأمروه بالصدقة فيها، ولم يُسقطوا عنه الضمان بعد أن يفرِّقها على الفقراء ـ ووافقهم على ذلك الحسن بن أبي الحسن البصري ـ وأمروه بحفظها لصاحبها بأن يتصدَّق بها بعد الحول إذا لم يعرف ربّها، وألزموه مع ذلك ضمانها، ولم يجعلوه إن سرقت خصمًا في مطالبتها إذا وجدها مع سارقها»[2].

---

(١) هذه الإضافة للإفادة من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٥، وقد ذكر هذه المسألة بمعناها، وأمَّا صاحب بيان الشرع فقد ذكر المسألة بلفظها دون «فلا يبطل إلا بصحة»، والتقويم منه. انظر: الكندي: ٢٠٢/٣٠.

(٢) انظر المسألة بنَصِّها في جامع ابن بركة، كما عقَّب ذلك بالتماس الحجَّة لهذا الرأي وقال: «ونحن نطلب لها الحجة في ذلك إن شاء الله»، وذكر الأحوال الثلاثة لقصد الملتقطين؛ فانظر تفصيل ذلك في الجامع، ٢١٤/١ - ٢١٦.



مسألة: [في اللقطة المسروقة]

ومن غير الكتاب: وأمَّا اللقطة إذا سرقت فوجدها اللاقط مع السارق، ولم يكن خصمًا في مطالبتها؛ قال من قَالَ: يخصم فيها، والله أعلم.

قالَ غَيره: نعم، قد قيل: إنَّه خصم في مطالبتها.

مسألة: [فيمن ضاعت منه أمانة ولقطة فوجدهما]

وعن رجل في يده أمانة ولقطة فضاعتا منه جميعًا، ثُمَّ وجدهما في يد رجل؟ فقَالَ: أمَّا الأمانة فهو خصم فيها حتَّى يفكّها ويأخذ من الذي ائتمنه عليها، /٢٣٦/ وأمَّا اللقطة فإنَّه لا خصومة بينه وبين الذي في يده؛ لأنَّه هو قد برئ منها إذا ضاعت، وليس له فيها حقّ فيدَّعيه.

ومن غيره: قال أبو سعيد رَحِمَهُ اللهُ: وقد قيل: إنَّها إذا ضاعت من يده ضمنها؛ فعلى هذا يكون خصمًا لمن في يده.

مسألة: [في الإقرار بالرهن أو الوديعة]

وعن رجل قَالَ لرجل: لي عندك رهن، فقال الآخر: بل كانت لك وديعة فدفعتها إليك؟ قَالَ: البيِّنَة على الذي أقرَّ أنَّ عنده له وديعة فدفعها إليه.

مسألة: [في ادّعاء الرهن]

وعن رجل ادَّعى إلى آخر أنَّه أرهن رهنًا، فقال المدَّعي إليه: إنَّمَا أعطاني ذلك أرهنه له عند غيري؛ لمن القول منهما؟

قَالَ: عندي أنَّ المدَّعي إليه قد أقرَّ بقبض الرهن، ثُمَّ ادَّعى دعوى تزيل ذلك عنه؛ فعليه البيِّنَة عليه بما يدَّعي أنَّه أمره أنَّه يرهنه، وبالله التوفيق.

مسألة: [في طلب يمين المرتهن]

وعن رجل أرهن رهنًا عند رجل، ثُمَّ طلب أن يُحلِّفَه يمينًا ما عنده له كذا وكذا درهمًا، وكان قد أرهن عنده دراهم؛ هل للحاكم أن يسأل الطالب كيف صار له هذا الْحَقّ عليه، ويحلفه على ذلك؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فليس على الحاكم ذلك إلَّا أن يطلب ذلك المطلوب إليه اليمين.

فإذا قَالَ: للحاكم: اسأله ما هذه الدراهم التي له عنده من أيّ سبب؟ فقد قالوا: إنَّ ذلك للمطلوب، وعلى الحاكم أن يسأله عن ذلك، وذلك إذا قَالَ الطالب: عنده كذا وكذا، يحلف المطلوب ولا يحلف الطالب. فإذا طلب المطلوب كيف هذا الْحَقّ الذي عليه له وما سببه؟ لم يكن له ذلك، ولا ذلك على الحاكم؛ فافهم الفرق في هذا.

مسألة: [الخصومة في اللقطة]

وسألته عمَّن كانت عنده لقطة فضاعت أو سرقت، فطالبه رجل وأتى بصِفتها، وطلب يمينه على ذلك؛ هل عليه في اللقطة خصومة ويمين ما خانه فيها، ويكون ذلك مثل الأمانة؟

قال: ليس في اللقطة خصومة، ولا تمثل مثل الأمانة، ولا يمين عليه فيها.

باب ٦٦ اليمين في نفقة الصبيِّ

وإذا ادَّعت والدة الصبيّة إلى والده: /٢٣٧/ أنَّ كسوتها التي قبضتها لها من عند والدها[١] ضاعت؛ هل يكون القول قولها، وعليه أن يحضر بنته كسوة أخرى قبل انسلاخ السنة؟

قَالَ: إذا قبضتها على غير شرط؛ فيعجبني أن تكون أمينة فيها، ويكون القول قولها في ذلك مع يمينها، وعليه أن يحضر ولده كسوة أخرى.

قلت: فإن قبضت من الوالد الكسوة بضمان فصحَّ تلفها؛ هل عليه أن يحضرها لولدها كسوة أخرى؟ قَالَ: هي على الوالد، للصبية كسوتها، ويكون على الأمِّ ضمان ما ضمنت به للوالد.

قلت: ولو صحّ التلف بعذر؟ قَالَ: هكذا عندي؛ [لأنّ الضّمان تعلّق عليها بسبب قبولها به له][٢].

مسألة: [في دعوى النفقة وضمانها]

وعن رجل طلّق امرأته وقد دفع إليها شيئًا مثل قِدر وصحلة وآنية بنفقة ولده، ولم يذكر لشهر ولا لشهرين ولا لسنة؛ فإن قالت: إنَّها قد أنفقت ذلك

---

(١) في الأصل: والده؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

(٢) هذه الإضافة لزيادة الفائدة من: كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٣)، وقد ذكر المسألة بمعناها، وزاد المصنِّف عليها تعليقًا.

على ولده وفرغ، قلت: ما يجب بعد ذلك، وإن قالت: إنَّها قد أنفقته على ولده، ثُمَّ طلبت إليه بعد ذلك، فقَالَ: ردِّي عليّ ما أخذت منِّي، فقالت: قد أنفقته على ولدك؛ هل يجب له ذلك؟

فإذا أعطاها ذلك بنفقة ولده؛ فهو مضمون عليها، وعليها ردّه، وعليه نفقة ولده.

وإن أعطاها إيَّاه تنفقه على ولده وأذن لها بذلك، وقالت: إنَّها قد أنفقته على ولده؛ كان القول قولها مع يمينها إن أراد يمينها في ذلك.

مسألة: [في دعوى الزوجة على زوجته في نفقة ولدهما]

وعن رجل تبارى هو وزوجته وكان عندها منه ولد يرضع أو يأكل، دفع إليها مالًا له برضاعه وتربيته أو نفقته، ولم يحدّ لذلك حدًّا شهرًا ولا سنة ولا سنتين، أو تنفقه سنة أو لسنتين أو شهر، ثُمَّ ربّته ما ربّته، ثُمَّ طرحت الولد عليه وتركت تربيته ورضاعه والقيام بأمره؛ فما يجب لها في ذلك المال؟ وكذلك لو لم تطرح عليه الولد، هل كان يثبت لها ذلك أو شيء منه؟

فإذا دفع إليها مالًا معروفًا بنفقته أو بتربيته أو برضاعه أشهرًا معروفة أو سنين معروفة؛ ثبت ذلك لها. وعليها إن طرحته؛ أخذت بذلك حتَّى تؤدِّيه. وإن تركت ذلك من غير عذر؛ فلا شيء لها.

فإن كان لغير سنين معروفة ولا أشهر معروفة ولا أيَّام معروفة؛ فلا يثبت ذلك وهو /٢٣٨/ منتقض. وإن أنفقت عليه أو أرضعته كان لها ما أنفقت عليه. وإن أرضعته كان لها أجرة رضاعها برأي العدول. فإن تتاما على ذلك تَمَّ إن شاء الله.

وإن كانت النفقة مجهولة لم يفرض للصبيّ لكُلِّ يوم ولا لكُلِّ سنة

ولا لكُلِّ شهر، ولا شيئًا معروفًا؛ فذلك عندي مجهول أيضًا. وإن تناقضا في ذلك انتقض. وإن تتاما تَمَّ إن شاء الله.

مسألة: [في دعوى الأب لإنصاف ابنه عند الحاكم]

وعن رجل وصل إلى الحاكم وذكر أنَّ ابنه فيه جراحات، وليس فيه قوَّة يصل إلى الحاكم، وذكر أنَّ فلانًا ضربه، وطلب الإنصاف لابنه، ولم يعرف حقيقة ما ذكره هذا الحاكمُ عن ابنه، فطلب الرجل إلى الحاكم أن يرسل معه ثقة حتَّى يقف على جراحات ابنه؛ هل يلزم ذلك، ويرسل إلى خصمه من يحضره، ويأخذ له بالحبس على التهمة؟ قلت: أم لا يلزمه ذلك حتَّى يصل هذا المضروب إلى الحاكم على أيّ حالة أمكنته، فيسمع الحاكم قوله ودعواه ويقف على جراحاته؟ قلت: أو كيف الوجه في ذلك؟

قَالَ: معي أنَّه إذا كان الولد صبيًّا سمع من والده ما يدَّعي له ويتَّهم، وكان بمنزلة الخصم الذي يدَّعي لنفسه، وإن كان بالغًا لم يكن ذلك بمنزلة الخصم إلَّا بثبوت وكالة، أو يتظاهر مع الحاكم أسباب ما يوجب التهمة، فعليه القيام بما يوجب من التشديد في ذلك من الحبس والعقوبة ولو لم يحضر أحد من المدَّعين ولا والده ولا وكيل. وله عندي أن يسأل في مثل ذلك على الاحتياط على ما يلزمه أن يرسل على من يقف على ذلك، فإن صحّ مع الرسول الذي يصحّ بقوله معنى التهمة ورفع ذلك إليه؛ كان له الأخذ بذلك وعليه؛ فافهم ذلك إن شاء الله.

مسألة: [في إعطاء الحاكم المدرة للصبيّ، والحكم للصبيّ]

قيل لأبي سعيد: هل للحاكم أن يعطي الصبيّ المدرة إذا طلبها؟ قَالَ: معي أنَّ له ذلك.

قيل له: فيعطي ذلك بيده أم يضع في الأرض؟ قَالَ: معي أنَّه يجعل له في الأرض؟

قلت له: أرأيت إن أعطى بيده؟ قَالَ: لا يبين لي أنَّ في ذلك شـيئًا إذا كان من مصالحه.

وإن حاكم صبيّ لم يبلغ الحلم طالب أو مطلوب إليه حكم له فهو جائز. وإن حكم عليه لم يجـز عليه، وله أن يطلبه إذا بلغ. /٢٣٩/ وإن اسـتحلف خصمه كان له أن يرجع يستحلفه إذا بلغ.

مسألة: [في أيمان الصبيان والوصيّ والحكم لهم]

وليس للصبيان ولا عليهم [أيمان] لبعضهـم بعضًا، ولا بينهم وبين غيرهم.

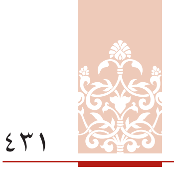
وإذا نازع الصبيّ فحكم له فذلك جائـز، وإن حكم عليه فله الحجَّة إذا بلغ.

مسألة

ومن جامع ابن جعفر: وليس للصبيان ولا عليهم أيمان.

ومن غيره: قـال: ليس على الصبيـان أيمان، ولا لهـم أن يحلف لهم، ولا لمحتسـب، ولا لمن احتسـب ليتيم، ولا لغائب، ولا في طريق يمين، ولا عليهم يمين في ذلك.

قالَ غَيره: فَأمَّا الوصيّ فله أن يحلف. وكذلـك الوالد. وكذلك أيضًا لا يمين للمحتسب في الصافية ولا عليه.



مسألة: [في يمين الوالد عن ولده]

وأمَّا الأب إذا نزل إلى يمين رجل عليه حقّ لولده الصبيّ؛ يحلف المطلوب إليه ما عليه لهذا الصبيّ ابن هذا، أو يسمِّي باسمه كذا وكذا.

قالَ غَيره: إذا كان الصبيّ وأبوه حاضرين وأشار عليهما اليمين؛ لا يحتاج إلى تسميتهما، والله أعلم. وإن سمَّاهما فحسن إن شاء الله.

مسألة

وأمَّا الوالد فليس له أن يحلف من يدَّعي إلى أولاده حقًّا في مال أولاده، ويسلّم ذلك إليهم إذا كان المال لأولاده الصغار قد استحقّوه بوجه حقّ.

ولا يجوز الحكم على الصبيّ برأي والده ولا اليتيم بأمر وصِيّه إلَّا بالبيِّنَة العادلة.

ويحلف الوالد من يطالب إليه حقًّا لأولاده الصغار. وإِنَّمَا يحلف من يطلب إلى أولاده حقًّا في مال أولاده، فليس ذلك للأب؛ لأنَّ ذلك لا يكون على الأب ولا له؛ لأنَّه لو ردّ اليمين إلى الوالد لم يكن على الوالد أيمان. فإذا أصحّ المدَّعي البيِّنَة على ما يدَّعي في مال أولاده كان له اليمين على المصِحّ في مال أولاده على ما يوجب الْحَقّ؛ فافهم ذلك.

مسألة: [في الدعوى على الصبيِّ المقرِّ]

وسألته عن: صبيّ ادَّعى إليه رجل حقًّا وطلب إلى الحاكم أن يحبسه بإقراره؛ هل على الحاكم ذلك وله؟

قَالَ: معي أنَّ الصبيّ لا يجوز عليه إقراره، ولا يثبت عليه الحكم به، إلَّا أن يكون في حدّ من يثبت عليه الحكم في الأموال على قول من يقول بذلك.

قلت: وما حدّه في ذلك على قول من يقول بذلك؟

قَالَ: معي أنَّه مِمَّا قيل في ذلك: إذا بلغ الصبيّ خمس عشرة سنة فصاعدًا فصحَّ ذلك، أو بلغ أترابه أو من أصغر منه، وصار[1] بحدِّ البالغين في النظر، أو بأحد هذه الأحوال؛ قد قيل: تلحقّه أحكام البالغين في الأموال والحقوق دون الحدود، ويلحقّه /٢٤٠/ معنى ما أطعم من ماله وأكل برأيه كلّه في حلِّه. وكذلك بيعه وشراؤه، ثُمَّ قَالَ: إنَّه يلحقّه جميع [الأحكام][2] إلَّا في الحدود ويلزمه ذلك.

مسألة: [في حدِّ الصبيّ ودعواه]

وسألته عن: الصبيّ الذي يصيبه الصرع، إذا أحضر إلى الحاكم وبه آثار ضرب، ادَّعى أنَّ رجلًا ضربه؛ هل للحاكم أن يأخذ له من ادَّعى أنَّه ضربه بالتهمة؟

قَالَ: معي أنَّ الصبيّ إذا كان في حدّ من يعقل ما يرى، وادَّعى ذلك في حدّ إفاقته؛ كان للحاكم أن يأخذ له من ادَّعى أنَّه ضربه بالتهمة.

قلت: فما حدّ الصبيّ إذا كان بهذا الحدّ سمع منه الحاكم دعواه وأخذ له خصمه بالتهمة؟

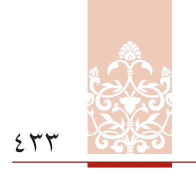
قَالَ: معي أنَّه قد مضى القول في ذلك، ولا يكون اعتباره إلَّا بالنظر في وقته.

قلت له: فإذا أحضر هذا الصبيّ بيِّنَة على خصمه بما يدَّعيه؛ إلى من يسلم الحاكم ما يصحّ له على خصمه من مال أو أرش؟

---

(١) في الأصل: + «نسخة وصار».

(٢) إشارة في الأصل إلى إضافة في الهامش؛ ولكن لم نجد في الهامش شيئًا، وقوَّمناها من: منهج الطالبين، ج٨.



قَالَ: معي أنَّه إن كان له قائم يؤمن على ذلك من وصِيّ أو وكيل سلّم إليه، وإلَّا أقام له الحاكم ثقة يقبض ماله.

قلت له: فإن لم يكن له وصيّ ولا وكيل وكان الذي يقوم محتسبًا ثقة؛ هل يسلم إليه الحاكم ماله؟

قَالَ: معي أنَّه قيل: إنَّ المحتسب الثقة يقوم في قبض مال اليتيم مقام الوصيّ والوكيل، وإن شاء الحاكم أقامه أو غيره وكيلًا، وكان أثبت حجَّة.

قلت: فالصبيّ المراهق إذا طلب يمين خصمه؛ أللحاكم أن يحلف له خصمه أم لا؟

قَالَ: معي أنَّه قيل: لا يحلف له خصمه حتَّى يبلغ. وقد قيل: إذا كان في حدّ البالغين ثبتت عليه الأحكام إلَّا الحدود إذا نزل إليها وأقرَّ بها.

مسألة: [في يمين الصبيّ وحجّته]

وذكرت في رجل تزوَّج امرأة بِحقٍّ، وقضاها من حقّها قطعة أرض ونخل وماء، وصار المال في يدها وملكها وحوزها، وثَمَّرت وزرعت، وخلا للمرأة عنده مدَّة حتَّى ولدت منه ولدًا، فادَّعى زوج المرأة أنَّها أشهدت لولدها الذي منه بنصف المال الذي قضاها من حقّها، وأنكرت المرأة ذلك، وادَّعى الرجل شهودًا ليسوا ثقات، والولد المشهود له صبيّ صغير، وكان والده خصم المرأة، فطالبها تمام الشهادة فأنكرت المرأة، فألزمها /٢٤١/ اليمين، فحلّف على المال أنَّه لم تشهد به لولدها والذي حلفها والده وانقطع أمرهما؛ أنَّه ليس يدركها بِحقٍّ بعد اليمين. ثُمَّ رجع بعد ذلك يطلب لولده المال ويقول: إنَّه حلفها لولده وولده صبيّ لم يوكّله وأنَّ حجَّة الصبيّ بعد في المال؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا حلفها لولده الصغيـــر؛ فليس له بعد ذلك مطالبة يمين إذا هدر اليمين. فـــإذا بلغ الصبيّ كانت له حجَّته في البيِّنَة إن كانت له بيِّنَة على ذلك، وإلَّا فلا يمين له وقد ذهبت اليمين، فلا يمين للأب بعد أن حلَّفها. وكذلك لا يسمع له بيِّنَة إذا كان قد أهدر بيِّنته. فإذا بلغ الصبيّ كانت له الحجَّة في ذلك إن شاء الله.

مسألة: [وكالة الصبيّ في المنازعة عنه]

وعن أبي عليّ: ولا تجوز وكالة الصبيّ في المنازعة عنه.

مسألة: [في انتزاع الوالد حقّ ابنته]

وســـألته عن: رجل انتزع حقّ ابنته الذي على زوجها؛ أيكون له، ويجوز له مطالبته؟

قَالَ: لا، حتَّى توكِّله في مطالبته لزوجها بِحقّها، ثُمَّ تجوز له مطالبته.

مسألة: [في رفع الصبيّ دعواه للحاكم]

وســـألته عن: صبيّ صغيـــر رفع إلى الحاكـــم وبه أثر فادَّعـــى أنَّ رجلًا ضربه؟ قَالَ: معي: أنَّه لا يعني الصبيّ في ذلك[1]، ويتولَّى الحاكم ذلك على وجه ما يمكنه من البلوغ إليه.

---

(١) في الأصل: «وســـألته عن صبيّ صغير رفع إلى الحاكم وبه آثار غير دامية مثل: سحل، أو ورم أو خضرة أو حمرة، فادعى أن رجلًا ضربه من يعرفه الحاكم؛ هل للحاكم أن يأمره أن يأخذه الشـــاري وإحضار خصمه، أو يرســـل الحاكم ولا يعني الصبي في ذلك نسخة: عن صبيّ صغير رفع إلى الحاكم وبه أثر فادعى أن رجلًا ضربه قال: معي: أنه لا يعني الصبي في ذلك».

قلت له: فإن كان الحاكم لا يعرف خصم الذي ادَّعى أنَّه ضربه؛ هل له أن يأمره بإحضار خصمه والدلالة عليه؟

قَالَ: معي أنَّه إذا لم يعرف خصمه ولا استدلّ عليه بمعنى السؤال عنه فيعرفه[1] حتَّى تصحّ معرفته عنده، فإن صرف ذلك إلى الصبيّ من غير القصد إلى استعماله وتعنيته إلَّا على وجه التخيير له، فأرجو أن لا يلزمه في ذلك بأس، ولا أحبّ له ذلك؛ لأنَّ الْحَقّ لا يثبت للصبي. ولو ثبت له لم يكن يعني في ذلك على حال؛ لأنَّ على الحاكم إيصاله إلى حقّه في ذلك[2] إذا /٢٤٢/ صحّ معه، وإن لم يصحّ معه فإنَّما الأدب لغير الصبي.

قلت له: فيسع الحاكم أن يأمر الصبيّ بالقعود إلى أن يحضر خصمه الذي ادَّعى أنَّه ضربه إن عرفه الحاكم، أو أخبره بمعرفته من لا يتَّهمه، أم لا يجوز له ذلك؟

قَالَ: معي أنَّه إن خيره في ذلك لم يبن عليه في تخييره معنى مضرَّة في القعود، فأرجو أن يسعه ذلك.

قلت له: فإن اتّهم الحاكم الصبيّ فيما رفعه، وادَّعى الصبيّ بيِّنَة تشهد له؛ هل للحاكم أن يأمره بإحضار بيّنته حتَّى يثبت للحاكم صحَّة ما ادَّعاه أم لا؟

قَالَ: معي أنَّ الحاكم يقبل له على وجه التخيير إن أراد أن يحضر له بيّنته؛ كان للحاكم فيما يتبيَّن له من أمره، أو يقيم له الحاكم وكيلًا يطلب له بيّنته، ويأمر له بذلك إذا لم يكن له من يلي ذلك.

---

(١) في الأصل: + «يعرفه نسخة فيعرفه».

(٢) في الأصل: + «نسخة لحقّه».

مسألة: [في دعوى الصبيّ وقبض ماله]

وسألته عن: رجل رفع عليه صبيّ: أنَّ له عنده نعلين، فأقرّ الرجل للصبيّ بذلك؛ ما يفعل الحاكم، وإلى من يأمره أن يسلّم النعلين؟

قَالَ: معي أنَّه يثبت عليه إقراره، ويسلّمها إلى والد الصبيّ إذا كان مأمونًا على مثل ذلك للولد.

قلت: فإن كان غير مأمون؟ قَالَ: لا يسلّم إليه مال غيره إذا كان غير مأمون عليه، ويقيم الحاكم للصبيّ وكيلًا ليقبض له ماله، أو يأمر والده رجلًا يقبض ماله، ويكفي أمر الوالد للرجل بغير وكالة.

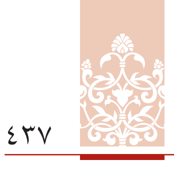
قلت له: فما يفعل هذا الثقة فيه أو الوكيل؟ قَالَ: معي أنَّه يكون أمانة في يده، إلَّا أن يجعلها أو ثمنها إن أوجب الرأي بيعها فيما يصلح للصبيّ أو يصلح بماله.

مسألة: [في أخذ الحاكم بدعوى الصبيّ]

وسألته عن: الصبيّ إذا جاء إلى الحاكم وبه أثر، فادَّعى على غيره من الناس [أنَّه ضربه][1]؛ هل للحاكم أن يسمع له دعواه [ويأخذه له بالتهمة]؟

قَالَ: معي أنَّه إذا كان يعقل ما يدَّعيه؛ كانت دعواه دعوى كغيره مِمَّن تُسمع دعواه، إذا كانت الدعوى له.

(١) هذه التقويمات والإضافات أخذناها بتصرّف من: كتاب المصنَّف للكندي (ج ١٢)، وبيان الشرع، ١٦٦/٢٩.



قلت له: فإن لم يكن في الصبيّ أثر، وادَّعى إفراكًا في شيء من أعضائه، أو وجعًا في بطنه؛ هل للحاكم أن يأخذ المدَّعى عليه بالتهمة ويحبسه على ذلك أم لا؟

قَالَ: معي أنَّه لا يقبل منه، ولا من البالغ على هذا الوجه، إلَّا ما نسب من الشهادة الذي يجب بمثلها سبب التهمة.

باب ٦٧ في الحكم في مال اليتيم للوصيِّ أو غيره

/٢٤٣/ وللوصيِّ أن يحمل لليتيم البيِّنَة على حقّ إن طلبه له من مال اليتيم حقًّا أو حقًّا على أبيه أو على أحدٍ اليتيمُ وارثه؛ لم يسمع الحاكم البيِّنَة حتَّى يحتجّ على الوصيّ أو الوكيل حتَّى يحضر سماع البيِّنَة، فإن احتجّا على اليتيم وإلّا أنفذ الحكم.

قال مُحمَّد بن المسبِّح: قد قال بعض: إنَّه ليس على أحد يمين لليتيم كما ليس عليه يمين.

مسألة: [في طلب يمين الورثة على مال اليتيم]

ومن جواب أبي عبد الله: وعن رجل أحضرك شاهدين شهدا: أنَّ فلانة أشهدتهما في مرضها، أنَّها قد أوصت ليتيم في مالها وصيَّة، فضعفت الشهادة، فطلب وليّ اليتيم أن يحلف ورثة الهالك ما يعلمون أنَّها أوصت لهذا اليتيم بهذا المال، فكرهوا أن يحلفوا؛ هل يثبت لهذا اليتيم هذا المال؟

فإذا كرهوا أن يحلفوا كان هذا المال في أيديهم بمعرفة عدلين لثمرته، إلى أن يبلغ اليتيم ويأمرهم ألّا يحدثوا في هذا المال حدثًا حتَّى يبلغ اليتيم وتكون له حجَّته، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [في منازعة وكيل اليتيم معه شهادته]

وعن وكيل اليتيم معه شهادة وأنَّه نازع لليتيم ولم يستشر القاضي حين حضر وشهد؛ هل تجوز شهادته؟ قَالَ: نعم.

مسألة: [في شهادة المحتسب والوكيل والوصيّ لليتيم والغائب]

وسئل عن المحتسب للصافية أو للمسجد أو للطريق أو للشذا[1] أو للسبيل أو لليتيم؛ هل له أن يحلف خصمه إذا وجب عليه اليمين؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل: ليس له أن يحلف.

قلت له: فالمحتسب والوكيل لليتيم والغائب؛ تجوز شهادته أم لا؟ قَالَ: معي أنَّ المحتسب تجوز شهادته. وأمَّا الوكيل لليتيم والوصيّ فمعي أنَّه قيل: تجوز شهادته إذا قَالَ: معه شهادة قبل الخصومة. وأمَّا وكيل الغائب؛ فلا أعلم أنَّه جاء فيه شيء مثل هذا في الإجازة.

قلت له: فإنَّ الوكيل والوصيّ إذا لم يقل: إنَّ معه شهادة قبل الخصومة ثُمَّ شهد؛ تجوز شهادته أم لا؟ فلا تجوز شهادة الوكلاء لمن وكلّهم إلَّا شهادة الوصيّ، والوكيل لليتيم والأعجم والمعتوه الذاهب العقل، ويؤمر إذا نازع لهم أن يقول للحاكم: أنازع لهم وعندي لهم شهادة، ويجيز الحاكم شهادته مع عدل غيره.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: ولو لم يقل: /٢٤٤/ إنّه ينازع وعنده لهم شهادة ثُمَّ نازع وشهد؛ فقد قال من قَالَ: إنَّ ذلك جائز. وقال من قَالَ: حتَّى يقول: إنَّ عنده له شهادة.

---

(١) الشذَا والشَّذَاء والشَّذَاة: ضرب صغير من سفن الغزو والحرب. انظر: السالمي: تحفة الأعيان (هامش)، ١٠٧/١.

وقِيلَ: إنَّ وكيل الغائب إذا كان حيث لا تناله الحجَّة، وغائب من المصر، وغائب لا تعرف غيبته؛ أنَّ شهادة وكيله له جائزة؛ لأنَّه بمنزلة اليتيم والمعتوه، وتنفذ عليه الأحكام ولو لم يكن وكيل.

مسألة: [شهادة الوكيل لمن وكَّله]

ويقَال: إنَّه لا تجوز شهادة الوكيل لمن وكَّله؛ لأنَّه خصم، إلَّا اليتيم إذا كان عدلًا لا يسأل عنه.

مسألة: [في شهادة الوكيل لليتيم]

وعن أبي عبد الله: أنَّه تجوز شهادة الوكيل لليتيم، ويؤمر أن يقول للحاكم عند المحاكمة: إنَّه معه شهادة لليتيم، وإن لم يقل ذلك وخاصم جازت شهادته؛ وإِنَّمَا تجوز شهادته له على غير فعله، ولا تجوز شهادته على فعله، تقدَّم إلى الحاكم ذلك أو لا يتقدَّم.

مسألة: [في أحكام الوصيّ والوكيل على اليتيم والغائب وغيرهما]

ومن كتاب فضل: وكذلك الوصيّ والوكيل يقومان مقام اليتيم والغائب، ولا يلزم اليتيم والغائب إقرار الوصيّ والوكيل، ولا يحكم الحاكم بإقرارهما عليهما في أموالهما، إلَّا أن يشهد مع الوصيّ والوكيل شاهد آخر ويكونوا عدولًا.

وتجوز شهادة الوصيّ والوكيل لليتيم والأعجم والمعتوه والناقص العقل، ويؤمر إذا نازع لهم أن يقول للحاكم: أنازع لهم وعندي لهم شهادة. وكذلك الوكيل الذي يقيمه لهم الحاكم. وأمَّا الوكلاء لغير هؤلاء؛ فلا تجوز شهادتهم لمن وكلّهم.



وعلى الوصيّ والوكيل والحاكم إذا لزم يتيمًا أو غائبًا أو أعجم أو معتوهًا نفقة أحد مِمَّن هو وارثه من يتيم أو غيره؛ أن يعطوه من مال اليتيم.

مسألة

ومن كتاب أبي قحطان: وعلى الوصيّ والوكيل إذا لزم يتيمًا أو غائبًا أو معتوهًا مؤنة أحد مِمَّن هو وارثه من يتيم أو غيره؛ أن يعطوا من مال اليتيم.

قالَ غَيره: عندي أنَّه يعطى من مال كلّ واحد ما يجب عليه من ذلك، ولا يكون كلّ ذلك من مال اليتيم؛ هكذا يخرج /٢٤٥/ عندي معنى هذا القول.

ومن كتاب فضل: وليس يجوز على البالغ الصحيح العقل وصاية وصيّ، ولا للحاكم أن يوكّل عليه وكيلًا إلَّا الغائب؛ فإنَّ الحاكم يقيم له وكيلًا يقبض ماله ويقاسم له، فإذا قسم له جاز بأمر الحاكم القسم له وعليه.

مسألة: [في الحكم بالإقرار لليتيم بمال]

وعن رجل أقرَّ ليتيم بمال ويبرأ منه إليه، ثُمَّ هلك وحكم لليتيم ما أقرَّ له به، فلمَّا بلغ اليتيم طلب ورثته أن يحلف اليتيم ما يعلم أنَّه ألجأه إليه؛ هل لهم ذلك على اليتيم؟ قَالَ: لهم ذلك عليه.

وإن أبى أن يحلف هل ينزع المال من يده؟ قَالَ: نعم، ينزع المال من يده إذا كان ابنه، وإذا كان ابن غيره وورثه يتيم فليس ذلك عليه.

مسألة

وعن رجل هلك وأقرَّ لرجل بشيء من ماله، وورثه يتيم، ورفع هذا المقرّ له بالمال من بعد ما هلك الذي أقرَّ له به، وطلب المال الذي أقرَّ لهذا

الهالك، فحكم له به، فلمَّا بلغ اليتيم طلب الحجَّة فيه؛ هل له ذلك، ولم يكن لليتيم من يحتجّ له لحال يتمه؟

قَالَ: لا يقبل له حجَّة إذا كان قد حكم له الحاكم.

قالَ غَيره: وذلك إذا صحّ الحكم من الحاكم له بالمال، لم يكن لليتيم عليه يمين بعد ذلك؛ لأنَّ الحاكم مأمون على ذلك. فَأمَّا إذا لم يصحّ الحكم من الحاكم وصحَّ الإقرار كان لليتيم يمين على المقرّ له إذا بلغ اليتيم.

مسألة: [في يمين وكيل اليتيم]

وعن أبي عبد الله: ولا يمين على وكيل اليتيم فيما يخاصم فيه لخصم اليتيم، إلَّا في فعل الوكيل.

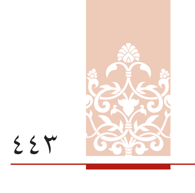
ولو أنَّ رجلًا ادَّعى على وكيل يتيم أنَّه دفع إليه دراهم كانت عليه لليتيم، فأنكر ذلك الوكيل، وطلب يمين الوكيل؛ كانت له عليه يمين أنَّه ما دفع إليه هذه الدراهم.

مسألة: [في يمين المحتسب لليتيم]

عن أبي الحسن: والمحتسب لليتيم ليس له أن يحلف ولا يُحلّف، وإِنَّمَا يشهد بالبيِّنَة: أنَّ لفلان بن فلان اليتيم على فلان هذا كذا وكذا.

مسألة: [في مخاصمة المحتسب لليتيم، ومن يقوم مقامه]

جواب من مُحمَّد بن سعيد: في اليتيم إذا ادَّعى أحد من أرحامه أنَّ أحدًا يتعدَّى عليه في مال له، أو يحوز لليتيم في سبب مِمَّا هو متغطّى أمره على الحاكم، فطلب ذلك الرجل أو غيره أن يحتسب لذلك اليتيم



وينازع له ويخاصم ذلك الذي يقول هذا المحتسب أنَّه يتعدَّى على اليتيم؛ قلت: أترى يقوم مقام الوصيّ والوكيل في إحضار البيِّنَات ونزول الخصماء إلى الأيمان؟

فعلى /٢٤٦/ ما وصفت؛ فالذي عرفنا في ذلك أنَّ المحتسب يخاصم لليتيم ويسمع له البيِّنَة، ولا يسمعها عليه إلَّا بوكالة من الحاكم أو وصيّ من الوالد.

وكذلك ليس للمحتسب على خصم اليتيم يمين، ولا على المحتسب يمين.

وأمَّا قبض ما وجب لليتيم من الْحَقّ؛ فيقيم له الحاكم وكيلًا، ويقبض منه ما وجب له من الْحَقّ عليه، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [في وكالة زوج اليتيمة]

جواب من مُحمَّد بن الحسن[1]: وعن زوج اليتيمة؛ هل له أن يتوكَّل في منازعة أو يتقدَّم لها في ذلك من غير أن يقيمه لها الحاكم ولا أحد من المسلمين؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فليس يقوم هذا الزوج لليتيمة، إلَّا أن يكون محتسبًا فيما يجوز له الاحتساب، أو يقيم الحاكم لليتيمة وكيلًا ثقة يكون الزوج أو غيره أو جماعة من صالحي البلد الذي فيه مطالبة حقّ اليتيم ومعرفة اليتيم، والله أعلم بالصواب.

(١) لعله: محمَّد بن الحسن بن الوليد السمدي النزوي، أبو الحسن (ق: ٣هـ): عالم فقيه من سمد نزوى. عاصر محمَّد بن روح الكندي، والشيخ رمشقي بن راشد. أخذ عنه: محمَّد بن سعيد الكدمي، محمَّد بن أحمد السعالي. انظر: إتحاف الأعيان، ٤٢٥/١، ٤٣٥. الفارسي: نزوى عبر الأيام، ص١٠٢.

مسألة: [في تصرُّف الوكيل والوصيّ ويمينهما]

وعن رجــل وكَّل وكيلًا ووصّاه فــي ماله وولده، فلــه أن يبيع ويقبض ويحلف[1] فيما يبيع ويشــتري وأنَّه اســتوفى منِّي ثمن ما اشتريت منه، وإلَّا حلف المدَّعي ما اســتوفى، ولا يقبــل إلَّا فيما يعلم أنَّ الــذي باع ردّ عليه بحكم، فيلزم ذلك نفسه بمعرفة العدول.

قالَ غَيره: الذي معنا أنَّــه إذا أراد لا يقبل فيما باع مــن مال اليتامى إلَّا ما ردّ عليه مــن ذلك بحكم بعيــب أو غير ذلك من الحقــوق، فذلك لازم لليتامى بحكم الْحقّ. وأمَّا إن كان لليتامى حقّ على رجل فليس له أن يحلف ولا يحلّف وإِنَّمَا ذلك بالبيِّنَة، وليس له أن يحلف ولا يحلف لليتامى إلَّا في حيوان، أو رثة أو طعام فيما يبيع هو ويشتري لهم. قَالَ: وقد يروي بعض: إن له أن يحلف في التهم، ولا تنقطع حجَّتهم إذا أصيبت لهم بيِّنَة وأدركوا حالًا.

قالَ غَيره: وقــد قيل: إنَّ لوصــيِّ اليتيم يحلف لــه إذا كان اليتيم مدَّعيًا ولا يقدر له على أخذ حقّه ببيِّنَــة فله أن يحلف له؛ لأنَّ اليمين لا تقطع على اليتيم حجَّة البيِّنَة. وقال من قَالَ: لا يعجل الوصيّ إلى اليمين إلَّا أن يرجو أنَّه يصل بذلك إلى حقّ، وذلك في الأصول والحيوان وغير ذلك. وقال من قَالَ: ذلك فيما دون الأصول. ولعلَّ بعضًا يقول: ليس له أن يحلف؛ لأنَّه لا يحلِّف.

مسألة: [في البيِّنة على طالب اليمين]

وذكرت /٢٤٧/ **في امرأة هلكت وادَّعى رجل أنَّ عليها له حَقًّا**[2]**، وطلب يمين الورثة؛ فاحتجّ من يقوم بأمر أولاد الهالكة أنَّهم لم يبلغوا، وقال الذي يطلب الحقَّ: قد بلغوا؛ على من البيِّنَة؟**

---

(١) في الأصل: + ويحلف.

(٢) في الأصل: «حبا»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٤.



فالبيِّنَة على الطالب أنَّهم قد بلغوا، فإذا أحضر البيِّنَة على بلوغهم وكان عليه أن يدعوهم إلى الحاكم. وإن لم يحضر البيِّنَة على بلوغهم؛ لم يكن للحاكم أن يدعوهم، أو يحتج من يقوم بأمورهم بذلك.

مسألة: [في الوصيّ وخصم اليتيم]

وعن الوصيّ وخصم لليتيم فيقضى عليه، ثُمَّ يبلغ اليتيم؛ فإن كان اليتيم يخاصم بالحجّة التي نازع فيها الوصيّ؛ فلا شيء له. وإن كان بحجَّة لم يطلّع عليها الوصيّ؛ فلليتيم حجَّة في ذلك، ونسأل الله التوفيق.

مسألة: [ما يستحلف فيه وصيّ اليتيم ووكيله]

ووصيّ اليتيم ووكيله يستحلف له على الدَّين وما يشبه ذلك، وأمَّا الأصل فقيل: لا يعجل الحاكم باليمين في ذلك إلى بلوغ اليتيم، إلَّا أن يخاف أن يبطل حقّ اليتيم فيستحلف له[1]، فإن بلغ اليتيم وأقام بيِّنَة كذلك فله ذلك، وأمَّا اليتيم فليس له غير تلك اليمين إذا بلغ. قال مُحمَّد بن المسبِّح: وقد قال بعض: إنَّه ليس له على أحد يمين، كما ليس عليه يمين.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إنَّ على الوصيّ والوكيل أيضًا ذلك؛ لئلَّا يعجلا في استحلاف خصم اليتيم في الأصول، إلَّا أن يخافا بطلان الْحَقّ ورجيا في اليمين فائدة، فإن حلفا على ذلك كانت لليتيم حجَّته بعد بلوغه في إحضار البيِّنَة. وأمَّا اليمين فلا يمين له في ذلك في الأصول، وجميع ما قد حلف له عليه وكيله ووصيّه من الأحكام التي أن يحلف فيها لهما.

(١) في الأصل: + « وفي نسخة فليستحلف له».

مسألة: [في دعوى الصبيّ اليتيم ويمين خصمه]

وسألته عن: الصبيّ اليتيم إذا ادَّعى على رجل أنَّه جرحه ولم تكن معه بيِّنَة؛ هل للحاكم أن يحلّف له خصمه برأي وصيّه، أو بغير رأي وصيّه، ويقطع حجَّته؟

قَالَ: معي أنَّه إذا ادَّعى له وصيّه حلّفه لوصيّه.

قلت له: فهل له يحبس الذي [. /٢٤٨/...][1].

مسألة: [في جواز أمر وكيل اليتيم]

ومن جامع ابن جعفر: ووكيل اليتيم جائز أمره فيما حكم لليتيم وعليه، وليس له أن يهدر بيِّنَة اليتيم. وإذا استحلف على حقّه؛ فإذا بلغ اليتيم وقامت له بيِّنَة بذلك الْحَقّ فهو له.

مسألة: [في مخاصمة الوليّ وغيره لليتيم]

وعن الوصيّ يخاصم لليتيم فيحكم عليه؛ أيجوز ذلك على اليتيم أم له حجَّته؟

قَالَ: أخاف أن يجوز عليه. فَأمَّا غير الوصيّ فاليتيم على رأس أمره إذا أدرك.

مسألة: [في شهادة وكيل اليتيم]

وقال أبو عبد الله: إنَّمَا تجوز شهادة وكيل اليتيم على غير فعله، ولا تجوز شهادته له على فعله، تقدّم إلى الحاكم أو لا يتقدّم. وتجوز شهادته على غير

---

(١) بياض في الأصل قدر أربع كلمات.

فعله ولو لم يتقدم إلى الحاكم. وتجوز شهادة الوصيّ لليتيم ويؤمر إذا نازع له أن يقول: أنازع له وعندي له شهادة.

مسألة: [في إدلاء الشهادة لطفل أو مجنون أو ميِّت]

وإذا كان مع إنسان شهادة لطفل أو مجنون أو ميِّت؛ فينبغي له أن يصير إلى القاضي فيقول: عندي لفلان الطفل الصغير، أو فلان المجنون، أو فلان الْميِّت شهادة، فإن سألتني عنها شــهدت بها، فإذا قال له القاضي: قل ذلك؛ شهد بما عنده. ولا يبتدئ الشاهد فيقول: أشهد بكذا وكذا قبل هذه المقدِّمة.

مسألة: [في إقامة الحاكم لليتيم وكيلًا أو وصيًّا وعملهما]

عن أبي قحطــان: وإذا أقام الحاكم لليتيم وكيلًا ثقــة، فقام مقام الوصيّ من أبيه في جميع أموره، وفــي مطالبة ما يطلب له، [و]في[1] منازعة له وعنه فيما حكم لليتيــم أو عليه لمنازعة الوكيــل أو الوصيّ؛ فهــذا جائز لليتيم وعليه.

وإن هما علما له بيع شفعة[2] يستحقّها فلم يطلباها له؛ بطلت ولم يكن له طلبها إذا بلغ.

ومن الكتاب: ويأمر الحاكم الوكيل والوصــيّ أن يجريا على اليتيم من مالــه /٢٤٩/ مؤنته التي يفرضها لــه الحاكم في ماله ومؤنــة ماله. وكذلك الأعجم والمعتوه والرجل الناقص العقــل[3]، ولهما أن يحملا البيِّنَة لهم من أموالهم، ويعطوا مؤنتهم من مال اليتيم وغيره.

---

(١) هذا التقويم بتصرّف من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٣.
(٢) في الأصل: «علما له بيع ينتفعه لعله أراد بيع شفعة».
(٣) في الأصل: + «نسخة والرجل المعروف بنقص العقل».



وإن طلب أحد[١] من مال اليتيم حقًّا على أبيه أو عليه أو على أحدٍ اليتيمُ وارثه؛ لم يسمع الحاكم البيِّنَة حتَّى يحتجّ على الوصيّ أو الوكيل أن يحضر استماع البيِّنَة، فإن احتجّا عن اليتيم بحجَّة، وإلَّا أنفذ الحكم.

وللوصيِّ والوكيل من قبل السلطان أن يستحلف لليتيم من يطالبا إليه حقًّا إذا لم يكن لليتيم بيِّنَة. وليس للوصيِّ والوكيل أن يبطلا بيِّنَة اليتيم وينزلا إلى يمين من يطلبان إليه الْحَقّ[٢]، فإن فعلا لم يبطل حقّ اليتيم، وليس للحاكم أن يقبل ذلك منهما أن يعطلا بيِّنَة اليتيم إذا عرفا له بيِّنته[٣]. وإن قالا: لا نعلم له بيِّنَة حلفه الحاكم لهما، فإن وجد بيِّنَة يومًا ما ثبت حقّه.

مسألة: [مخاصمة المحتسب لليتيم]

وقِيلَ: المحتسب يخاصم لليتيم، وتسمع له البيِّنَة، ولا يستمعها عليه إلَّا بوكالة من الحاكم أو وصيّ من الوالد. وكذلك ليس للمحتسب على خصم اليتيم يمين، ولا على المحتسب يمين. وأمَّا قبض ما وجب لليتيم من الْحَقّ فيقيم له الحاكم وكيلًا يقبض له ما وجب له من الْحَقّ عليه.

مسألة

وليس للمحتسبين لليتيم وللغائب ولا عليهم يمين، ولا تثبت لهم إلَّا بالبيِّنَة.

ولا يستحلف للصبيّ ولا للغائب إلَّا أوصياء الصبيّ من أبيه، أو وكيل يقيمه السلطان لليتيم أو الغائب.

(١) في الأصل: + «في نسخة».
(٢) في الأصل: + «نسخة يطلبا إليه حقًّا».
(٣) في الأصل: + «نسخة أن يقبل ذلك منهما إذا عرفا بينة اليتيم».

باب ٦٨ في الدين إذا كان على مشرك لمسلم أو له ثُمَّ أسلم، أو لبعضهم على بعض

وسـئل عن رجل كان له حقّ على يهوديّ، فمات اليهوديّ وخلَّف خمرًا أو خنازير أو /٢٥٠/ ثمن خمر، أو ثمن خنزير؛ هل لصاحب الْحَقّ أن يأخذ بِحقّه خنزيرًا أو خمرًا أو ثمن ذلك؟

قَالَ: أمَّا الخنازير والخمـر على معنى الإطلاق فلا تجوز للمسـلمين، ولا يجوز الانتفاع بها من المسلمين، وما لم يَجز الانتفاع به لم يصحّ ملكه ولا أخذه عندي إلَّا لمعنى الانتفاع.

ولا أعلم في الخنزير معنى انتفاع يجـوز بوجه إلَّا في حال الاضطرار، ولا يتبيَّن لي ثبوت ملك يقع له لمعنى نـزول اضطرار منه لحال، والحكم عليه بحاله ذلك وفي حاله.

وقد قيل: ينتفع بشعر الخنزير؛ فينظر في ذلك إن قصد إلى الأخذ للخنزير بقيمته من ملك اليهوديّ، كما تجوز قيمته في ملـك اليهوديّ لمعنى انتفاعه بشـعره المطلق له في بعض ما يقـال. فإنِّي أرجو أن لا يخـرج حرامًا على القصد إلى الانتفاع منه بشيء يجوز في الوقت الذي يجوز له أخذه فيه الْحقّ.

وأمَّا الخمر فقد يختلف فيهـا؛ فقال من قَالَ: إذا اسـتحالت إلى معنى الخلّ جاز الانتفاع بها. وقال من قَالَ: لا يجوز ذلك، ولا يتحوَّل بعد الرجس طهرًا، ولا بعد الحرام حلالًا.

فإذا ثبــت معنى الاختلاف فإنَّ أخذها بقيمة ما تســوى في ملك اليهود على اعتقاد أنَّه ينتفع بثمنها بما يسعه من تحويلها خلًّا لم يبعد ذلك عندي أن يكون إذا قصد إلى الانتفاع؛ لأنَّها لو كانت في يده فأمسكها ولم يهرقها لهذا المعنى الذي هو جائز لم يكن بذلك عندي آثمًا.

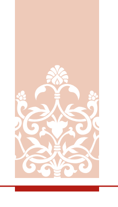
وإن أخذها بغير قيمة على أن يعالجها، فإذا صــارت خلًّا أخذها بقيمة ذلك مع المســلمين لم يبعد عندي ذلك؛ لأنَّه جائز له أن يأخذ حقّه، وليس عليه أن يبطل حقّه.

وإن كانت قيمتها مع اليهود أوفر من قيمتها خلًّا مع المسلمين؛ أعجبني ـ ما لم يحكم عليه حاكم أو له حاكم ـ أن يحسب للورثة أفضل القيمتين إذا كان حاكمًا لنفسه.

وأمَّا ثمن الخمر والخنزيــر إذا كان اليهوديّ قد باع على من يجوز بيعه عليه من اليهود واســتحال إلى ثمن بوجه حلال من البيع الثابت من دينهم، وانعقد له ذلك؛ فقد قيل: لو أســلم على هذا اليهــوديّ؛ كان له ذلك الثمن قبضه أو لم يقبضه. وقد قيــل له ذلك إذا /٢٥١/ قبضه، وإن لم يكن قبضه؛ فليس له أخذه. وقِيلَ: لو قبضــه فليس له ذلك، وهو من ثمن حرام عليه في دينه، ولكن إن حوَّله في غيره واشترى له سلعة غيرها؛ كانت له حلالًا. وما دام هو بعينه؛ فلا يحلّ له. وقِيلَ: لا يجوز ذلك كلّه إذا كان أصله من الحرام الذي لا يحلّ في دين الإسلام.

والغريم عندي في هذه الوجوه كلّها إذا كان مسلمًا في معنى أخذ حقّه؛ يشــبه عندي صاحب الْحَقّ الذي له أصل المال إذا أسلم على ما مضى من القول.

عرضت هذه المسألة، والحمد لله ربّ العالمين.



مسألة

قال مُحمَّد بن خالد: سمعنا أنَّ الرجل يكون له على اليهوديّ أو النصرانيّ الدَّين، ثُمَّ يموت ولا يوجد له إلَّا خمر أو ثمن خمر؛ أنَّ المسلم لا يحلّ له أن يأخذ بِحقّه خمرًا ولا خنزيرًا ولا ثمن خمر.

مسألة: [فيمن أسلم من أهل الحرب وعلى بعضهم دين]

وإذا أسلم قوم من أهل الحرب ولبعضهم على بعض دَين ومطالب في حال شركهم؛ فإنَّهم يؤخذون به فيما قيل، إلَّا ما كانوا يستحلُّونه في دينهم وهو جائز في دينهم فهو عنهم موضوع. وأمَّا ما كان في أيديهم للمسلمين؛ فإنَّه يردّ إلى أهله.

مسألة: [في ادّعاء المشركين حقًّا دون بيِّنة]

سألت عن مشرك[1] **ومشرك ادَّعيا حقًّا، ولم يكن لأحد منهما بيِّنَة؛** أيّهما أولى باليمين؟

قَالَ: إذًا يحلف هذا، ويحلف هذا، ثُمَّ قسمت الْحَقّ بينهما نصفين.

(١) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الصواب: «مسلم» كما في: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٤.

باب ٦٩ الحكم بين الوالدين والولد واليمين

وليس للولد على والده يمين. وفي بعض القول: إنَّ عليه اليمين، والقول الأوَّل أحبُّ إليَّ.

وللوالد اليمين على ولده، وللوالدة اليمين على ولدها، وله عليها.

مسألة: [في دعوى الولد على الوالدين حقًّا دون بيِّنة]

وقال أبو عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا ادَّعى الولد على الوالدين حقًّا، فأعجز البيِّنَة؛ فإنَّ الحاكم يقول لهما: إن شئتما أن تَحلفها برأيكما على هذا الْحَقّ الذي ادَّعى ولدكما عليكما، وإن شئتما أن تردَّا إليه اليمين حلفناه وأوصلناه إلى حقّه، فإن حلفا له وقد حلفا وبرئا من دعواه، وإن ردّا إليه اليمين حلفه الحاكم على حقّه وأوصله إليه من مالهما؛ إلَّا أن يبرئ الوالد نفسه من مال ولده، فإذا أبرأ منه نفسه برئ.

وإن كرها أن يحلفا ولا يحلِّفاه؛ فإنَّ ذلك عليهما ويجبران على اليمين. وإن لم يفعلا حبسهما الحاكم لحال عصيانهما إيَّاه. فإذا أبرأ الوالد نفسه من حقّ عليه لولده من بعد ما دفع عليه ولده، فأنكره وأقام عليه البيِّنَة وحكم له به الحاكم، فأمر الوالد أن يسلِّم إلى ولده حقّه فأبرأ نفسه من بعد هذا؛ فإنَّه يبرأ، وسواء ذلك صداق كان عليه لولده أو غير ذلك من الحقوق.



مسألة: [في الحكم على جرح الوالد]

وذكرت في /٢٥٢/ رجل جرح ولده جرحًا؛ قلت: كيف الحكم في ذلك؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإن رفع إلى الوالي ذلك حبسه على الحدث لا على الْحَقّ الذي لولده عليه. فإن صحّ عليه ذلك وقاس الوالي؛ جاز له ذلك، ويأخذه بأداء الْحَقّ إلى ولده إلى من يقيمه لولده وكيلًا في قبض حقّه. فإن لم يؤدِّ الْحَقّ الذي لولده فلا حبس عليه، وإِنَّمَا ذلك في الأرش خاصَّة؛ لأنَّهم قالوا: لا يبرأ الوالد من حقّ ولده من الأرش إذا أبرأ نفسه منه، إلَّا أن يبرئه منه الولد بعد بلوغه. وأمَّا سائر ذلك من الحقوق فللوالد أن يبرئ نفسه من مال ولده، ويبرأ من ذلك قبل أن يطالبه ولده، أو من بعد أن يطالبه ولده، كان ولده صغيرًا أو كبيرًا؛ فافهم ذلك، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [في رفع الوالد على ولده التزام العمل]

وعن رجل يرفع على ولده بالغ أو غير بالغ، غير أنَّه في حجره يطلب أن يلزم عمله وضيعته، والولد يطلب أن يعتزل عنه؛ هل يجبر الولد أن يلزم ضيعته وعمله وإلَّا حبس عليه؟

فلا يجبر على ذلك، ولكن يؤمر أن يلزم ضيعة والده وضيعته، فإن لم يقبل ذلك لم يحبس.

مسألة: [فيمن يطالب بحقِّ الصبيّ على الوالد]

ومن أحكام أبي سعيد رَحِمَهُ اللهُ: وسألته عن الصبيّ إذا صحّ له على والده أرش جرح أو ضرب؛ هل على الحاكم أن يطالب الوالد لولده بذلك، أو يثبته عنده حتَّى يبلغ الصبيّ ويطلب حقّه أو لا يطلبه؟ وإن طلب الصبيّ

ما قد وجه له وصحَّ على والده فـي الوقت؛ يكون على الحاكم أن يوكّل له وكيلًا يقبض ما قد صحّ له على والده من ذلك أم لا؟

قَالَ: يعجبني أن يقيم له الحاكم وكيلًا يقبض له حقّه من والده ويصرف في مصالحه، ويقع أنَّه قد قيل ذلك؛ لأنَّه يشبه اليتيم في هذا الوجه.

قلت له: فـإذا صحّ مثل هذا مع الحاكم علـى الوالد لولده؛ يكون على الحاكم أن يطالـب الوالد لولده ولو لم يطلب الولـد ولا غيره له؟ أو ليس على الحاكم مطالبة الوالد بذلك إلَّا أن يطلب إليه؟

قَالَ: الْحَقّ لهذا الصبيّ يشبه عندي الْحَقّ الذي لليتيم؛ لأنَّ السلطان وليّ من لا وليّ له، وهذا الصبيّ عندي ليس له وليّ فـي هذا الحقّ؛ لأنَّ والده وليّه /٢٥٣/ وهو المطلوب بهذا الْحَقّ ويصل إليه ينظر فيه.

مسألة: [في يهوديّ دفع على والده بِحقٍّ فأنكره]

عن أبي عليّ الحسـن بن أحمد: وما تقول في يهـوديّ دفع على والده بِحقٍّ فأنكره، فطلب يمينه؛ يحلف له أم لا؟

فلم أحفظ في ذلك شـيئًا، إلَّا أنِّي قد عرفت أنَّ الولد إذا كان مسـلمًا والأب يهوديّ كان له عليه اليمين، والله أعلم.

مسألة: [فيمن زوَّج ابنًا وابتنى له دارًا ثمَّ مات الابن]

وسـئل عن رجل زوّج ابنه وابتنى له دارًا فأسكنه إيَّاها، ثُمَّ مات الابن، وقال الأب: إنَّمَا أسـكنته سـكنًا ولم أعطه؟ فقَالَ: كان رجل زوَّج ابنين له وأسـكن كلّ واحد منهما دارًا، ثُمَّ مات الأب والابنـان جميعًا، فقال ورثة

الأب: الدار ميراث؛ لأنَّه هو أسكنهما سكنًا، وقال الرجلان: هذا منزل أبوينا ماتا عنهما.

فكتبت إلى موسى أســـأله عن ذلك، فكتب إليَّ موســـى: يدعى البنون بالبيِّنَة بأنَّ الأب نحل ابنيه، فإن عجزوا دعوا ورثة الأب بالبيِّنَة أنَّه أسكنهما سكنًا؛ فإن أعجزوا فالله أعلم.

قال هاشم للذي سأله: اتَّق الله، فإن كنت نحلت ابنك نحلًا فلا ترجع فيه، وإن كان سكنًا حلفت يمينًا ما نحلته وما هي إلَّا سكن وأنَّها لدارك، ثُمَّ يعطى.

باب ٧٠ في الدين [والحقوق وقضائها والبراءة منها والحبس عليها]

ومن كتاب ابن جعفر[١]: ويحبس من صحّ عليه دين، إلَّا أن يؤجِّله طالبه برأيه، إذا طلــب إلى الحاكم أن ينصفه منه أمره أن يدفــع إليه حقّه، فإن لم يفعل حبســه حتَّى يعطيه حقّه. فإن كان له مال وعُــرِض ماله خيِّر أصحاب الدين بين أن يعترضــوا من ماله برأي عدول البلد، وبيــن أن يؤجّلوه بقدر ما يبيع ماله. فإن كرهوا أن يعترضوا أجَّله الحاكم بقدر ما يبيع ماله. فإن كره الديَّان أخذ عليه كفيلًا مليئًا بحقــوق القوم إلى الأجل. فإن أحضره للأجل، وإلَّا فالْحَقّ علــى الكفيل. فإن أحضره وإلَّا لزم الكفيــل حقوق الديّان. فإن انقضى الأجل ولم يحضر حقوق الناس وحضر هو بعد الأجل حبســه حتَّى يعطي القوم حقوقهم.

قال مُحمَّد بن المســبِّح: يؤخذ المكفول عليه بالْحَقِّ متى ما أحضر الكافل عليه ولو حبس الكفيل بالْحَقِّ ما لم يعط المكفول عليه الْحقّ.

وقالَ غَيره: إذا عرض ماله مليًّا فلا كفيــل /٢٥٤/ عليه؛ لأنَّ ماله وفاء، ولكن يحجــز عليه مالــه. وإن اعترضوا مالــه كان غاية ما يقــع للأجل له

(١) هذه الفقرة سيعيدها بنَصِّها تقريبًا بعد صفحتين من هذا الباب بقوله: «ومن الكتاب»، ولم نســتطع حذفها لارتباط كلّ واحدة بما يليها، لكن حاولنا ضبطهما بالمقارنة فيما بينهما، والله المستعان.



ولديَّانه. وإن كان من الدين سلفًا فاعترضوا مالًا يقع لصاحب السلف حصَّته من المال واشترى له به سلفًا.

فإن قعد الذي عليه المال في الحبس؛ فقد قيل: إنَّ الحاكم يحبسه حتَّى يبيع ماله ويعطي ما صحّ عليه من الحقوق، وذكر ذلك مُحمَّد بن محبوب عن إمام حضرموت سليمان بن عبدالعزيز.

مسألة: [في حكم الدين الآجل على الميِّت]

ومن جواب أبي جابر مُحمَّد بن جعفر: وعن رجل هلك وترك على نفسه دينًا آجلًا من سلف أو غيره؛ هل يكون حالًّا؟ فقد قيل: يكون حالًّا، إلَّا أن يتقدَّم للطالب كفيل ثقة بِحقٍّ فهو إلى أجله، والسلف إلى وقته، ولا يقسم المال حتَّى يعطى صاحب الْحَقّ حقّه، والله أعلم بالصواب.

[مسألة: في حبس المدين وبيع ماله]

وعن أبي عبدالله[1]: رأيت رجلاً في الحبس بحضرموت على الدين، وهو يطلب أن يباع له ماله ويقضى[2] دينه، والإمام يحبسه حتَّى يكون هو الذي يلي بيع ماله وقضاء دينه.

قَالَ: ورأيي أنا أن يُحبس حتَّى يؤدّي. فإذا لم يبق له من المال إلَّا بقدر الدين باع الإمام وقضى الدين.

وروى الوضَّاح بن عقبة عن أبي عثمان: أنَّ الحاكم يحبسه شهرًا، فإن باع وإلَّا باع الحاكم.

(١) في الأصل: «أبي علي»، والصواب ما أثبتنا كما أشير إلى ذلك مكرَّرًا في الصفحة ٢٥٦ من هذا الكتاب، وما جاء مثبتًا أيضًا في: الجامع المفيد للكدمي، ٢٤٣/٢، ومصنَّف الكندي، ج٢٠.

(٢) في الأصل: ويعطى؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتنا كما سيأتي في ص٢٥٦ من هذا المخطوط.

قَالَ: وقد قيل: إنَّ الحاكم يحبسه على قضاء دينه، فإن تمادى في الحبس ورأى منه التمادي عن بيع المال وقضاء الدين؛ باع الحاكم ماله وقضى الدين.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: يحبس ثلاثة أشهر، فإن باع وإلَّا بيع ماله؛ باعه الحاكم وقضى دينه.

مسألة: [في ادّعاء الحقوق والبراءة]

وإذا صحّ لرجل على رجل حقّ فادَّعى البراءة منه؛ أخذ عليه كفيلًا مليئًا وأجَّله أجلًا، فإن صحَّت براءته منه برئ وإلَّا أخذ له بِحقّه.

مسألة: [فيمن عليه دين وصداق يحيطان بماله]

وعن رجل رفع عليه بدين يحيط بماله وعليه صداق، فطلبت امرأته مع غرمائه بحصَّة صداقها وهو آجل عليه؟

فعلى ما وصفت؛ فإنَّها تحاصص غرماء زوجها في ماله، ويكون ما وقع لها بالحصَّة من ماله موقوفًا إلى أن يموت أحدهما أو يتزوَّج عليها أو يطلّقها. /٢٥٥/ وإن عجلها إيَّاه من صداقها فذلك إليه.

مسألة: [فيمن صحَّ عليه حقّ من ماله أو غيره، وأخذ الكفيل]

ومن كتاب فضل: وإذا صحّ لرجل على رجل حقّ من ماله أو غيره؛ فقد جاز وقفه من يده على يد غيره ثقة، ويحتجّ عليه، فإن كانت له حجَّة وإلَّا سلَّم المال. وإن كان دينًا فثبت بشاهدي عدل؛ ثبت حقّه.

فإن ادَّعى الذي عليه الْحَقّ أنَّه قد زال عنه بأداء أو غيره؛ فعليه البيِّنَة، ويؤخذ لصاحبه له كفيل، وأجل آجلًا بقدر ما يأتي ببيِّنته من موضعها.



فإن لم تكن له بيِّنَة ونزل[(١)] إلــى يمين الطالب؛ أنَّ الْحَقّ عليه بعد؛ فإن شـــاء الطالب حلف، وإن شـــاء ردّ اليمين إلى الذي ادَّعى أنَّــه أدَّاه إليه[(٢)]. واليمين علــى الذي ادَّعى البــراءة يجبر عليهــا[(٣)]؛ لأنَّه هاهنــا المدَّعي[(٤)]. والمدَّعي للبراءة هو المدَّعي وعليه البيِّنَة.

قَالَ ابن المســبِّح: فالمدَّعي للبــراءة هو المدَّعي وعليــه البيِّنَة، وطالب الْحَقّ هو المدَّعى عليــه وعليه اليمين، فإن ردّ اليمين إلــى المدَّعي البراءة فعليه البيِّنَة، إن شــاء حلف وبرئ، وإن نكل عن اليميــن أخذ بالحقِّ؛ لأنَّه هاهنا المدَّعي.

ومن غيره: قال مُحمَّد بن المسبِّح: إنَّمَا يجبر على اليمين إذا أقرَّ بما شهد به الشــاهدان عليه، فإن كان منكِرًا بعد فاليمين على صاحب الشاهدين: لقد شهد لي شاهدي هذان بِحقّ وما زال عنه إلى هذا الوقت، ثُمَّ يؤخذ بالْحق.

ومن الكتاب: ويحبس من صــحّ عليه دين، إلَّا أن يؤجِّلــه طالبه برأيه، إذا طلب إلى الحاكم أن ينصفه منه أمره أن يدفع إليه حقّه، فإن لم يفعل حبسه حتَّى يعطيه حقّه. فإن كان له مال وعُرِض ماله خيِّر أصحاب الدين[(٥)] بين أن يعترضوا من ماله برأي عدول البلد، وبيــن أن يؤجّلوه بقدر ما يبيع ماله[(٦)]. فإن كرهوا أن يعترضوا أجَّله الحاكم بقدر ما يبيع ماله. فإن كره الديَّــان أخذ عليه كفيلًا مليئًا بحقوق القوم إلى الأجل. فــإن أحضره للأجل، وإلَّا فالْحَــق على الكفيل. فإن

---

(١) في الأصل: + «فإن نزل وفي نسخة فإن لم تكن له بينة ونزل».
(٢) في الأصل: + «نسخة أدى إليه».
(٣) في الأصل: + «نسخة ويجبر عليها».
(٤) في الأصل: + «والمدعي نسخة».
(٥) في الأصل: + «نسخة الديون».
(٦) في الأصل: + «وفي نسخة من ماله».

أحضره وإلَّا لزم /٢٥٦/ الكفيل حقوق الديّان. فـإن انقضى الأجل ولم يحضر حقوق الناس[١] وحضر هو بعد الأجل حبسه حتَّى يعطي القوم حقوقهم.

ومن غيره: وقال من قَالَ: لا يحمل عليه كفيل إذا عرض ماله. وقِيلَ: إذا طولب بكفيل فـإن أتى به وقدر عليه، وإلَّا فلا يحبـس على الكفيل ولكن يحجر عليه ماله إذا طلب ذلك غرماؤه.

ومن الكتاب: فإن أحضر للديَّان للأجل، وإلَّا لزم الكفيل حقوق الديَّان، فإن انقضى الأجل ولم يحضر الْحَقّ وقد حضر بعد الأجل حبس حتَّى يعطي القوم حقوقهم. فإن قعد في السجن ولم يعطِ الْحَقّ باع الحاكم ماله وأعطى الناس حقوقهم، [هذا][٢] قول سـليمان بن عثمان. وقال بعضهم: بل يُحبس حتَّى يبيع ماله ويعطيهم، ذكر ذلـك مُحمَّد بن محبوب عن إمام حضرموت سليمان بن عبدالعزيز.

ومن غيره: وقال من قَالَ: ثلاثة أشهر. وقال من قَالَ: شهرًا، والقول الأوَّل أحبُّ إليَّ.

ومن غيره: قَالَ: الوضَّاح بـن عقبة عن أبي عثمان: إن الحاكم يحبسـه شهرًا، فإن باع وإلَّا باع الحاكم.

وعن أبي عبدالله[٣] قَالَ: رأيت رجلاً في السِّجن بحضرموت على الدين وهو يطلب أن يباع ماله ويقضى دينه، والإمام يحبسـه حتَّى يكون هو الذي يلي بيع ماله وقضاء دينه.

---

(١) في الأصل: + «نسخة ولم يحضر إلى الحق».

(٢) في الأصل: + «نسخة»، وهذه الإضافة من المسألة المكرَّرة بنَصِّها فيما يأتي.

(٣) في الأصل: + «أبي عبدالله نسـخة أبي علي»، والصواب ما أثبتنا، وقد مرَّت هذه العبارة ص٢٥٤ من هذا الكتاب.



قَالَ: ورأيي أن يحبس حتَّى يؤدّي. وإذا لم يبق له من المال إلَّا بقدر الدين باع الإمام وقضى الدين.

ومن غيره: قال أبو عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ: أنا آخذ بقول من قَالَ: في الذي عليه دين وله مال فلم يبعه ولم يدفع إلى صاحب الْحَقّ حقّه: أن يحبس حتَّى يبيع هو ماله، ويقضي عن نفسه ويحجر عليه ماله.

ومن صحّ عليه دين لآخر وله مال فلم يعط الذي صحّ عليه، فطلب الإنصاف إلى الحاكم من خصمه أخذه الحاكم بذلك، فإن أنصفه أعطاه وإلَّا حبسه ولو لم يطلب الخصم ذلك، وإن شاوره في ذلك فحسن.

ومن كتاب ابن جعفر: إذا صحّ لرجل على رجل حقّ لغريمه، فطلب منه[1] الإنصاف؛ فإنَّ الحاكم يأمره بتسليم ذلك إليه. فإن لم يسلِّم /٢٥٧/ إليه حقّه، وطلب منه أن يَحبسه له على حقّه؛ فقد قيل: إنَّه لا يُحبس حتَّى يصحّ يساره؛ لأنَّه يمكن أن يكون معسِرًا، فلا يحكم عليه بالحكم حتَّى يصحّ أنَّه عليه أداء الْحَقّ فامتنع؛ حبس عقوبة لامتناعه عن أداء ما يلزمه. وقال من قَالَ: إذا وجب عليه أداء أخذ بأدائه، فإن امتنع حبس حتَّى يصحّ إفلاسه. وقال من قَالَ: يسأل عنه أهل الخبرة به ولا يحبس، ولكن يؤخذ عليه كفيل يحضر به، فإن لم يأت بكفيل[2] حُبس حتَّى ينظر في أمره، ولا يهمل أمره. وقال من قَالَ: يُدعى خصمه بالبيِّنَة على يساره. وقال من قَالَ: يدعى هو بالبيِّنَة على إعساره. وقال من قَالَ: عليه يمين بالله ما يملك يسارًا يؤدّي منه هذا الْحَقّ الذي عليه لهذا ولا شيئًا منه.

(١) في الأصل: + «نسخة رجل بحق لغريمه فطلب منه».
(٢) كذا في الأصل، وقد كرّرت هذه المسألة بنَصّها في (ص٢٦٠) من هذا الباب بلفظ: «يؤخذ عليه كفيل».

ومن غيره: وإذا صحّ له مال من غير جنس ما وجب عليه من الْحَقّ، وطلب خصمه أن يحبس له؛ حُبِس حتَّى يبيع ماله ويؤدّي ما عليه. وكذلك إن أبى أن يسلِّم ما في يده من جنس ما عليه من الحقوق حبس عقوبة عن امتناعه، فيسلّم ما قد وجب عليه بتسليمه.

فإن طلب أن يعرض ما في يده من غير جنس ما عليه من الْحَقّ، فأبى غرماؤه أن يعترضوا؛ فلا حبس عليه؛ لأنَّ الحبس عقوبة. فإذا بذل ما في يده فلا عقوبة عليه، ولا يكلّف الله نفسًا إلَّا وسعها. وإن لم يعترض الغرماء فيما عليهم فيه العرض لهم؛ فإنَّ الحاكم يمدِّده مدَّة بقدر ما يبيع ماله ذلك.

فإن طلب الغرماء منه كفيلًا بإحضاره إلى تلك المدَّة؛ فقال من قَالَ: عليه الكفيل. وقال من قَالَ: لا يحمل عليه كفيل إذا عرض ماله.

وإن طولب بالكفيل فحبس؛ فإن أتى به وقدر فلا يحبس، وإلَّا فلا حبس على الكفيل في هذا الموضع، ولكن يُحجر عليه ماله إذا طلب ذلك غرماؤه.

ومن غيره: ومن كتاب فضل: وإن لم يكن له مال ولا يسار حبس حتَّى يصحّ مع الحاكم بعدلين من أهل الخبرة والمعرفة أنَّهما لا يعلمان له مالًا ولا يسارًا، ثُمَّ يخرجه ويعرض عليه لديَّانه.

والمفلس إذا لم يكن له مال ولا يسر؛ حبس حتَّى يصحّ مع الحاكم بعدلين من أهل الخبرة والمعرفة به أنَّهما لا يعلمان له مالًا ولا يسارًا ثُمَّ يخرجه.

مسألة: [في دعوى الإعسار بعد ثبوت الحكم]

وعن أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة[1]: «ومن ادَّعى إعسارًا بعد ثبوت حقّ [عليه] عند الحاكم؛ لم يقبل منه قوله الحاكم، وعليه البيِّنَة

(١) انظر: جامع ابن بركة، ٤٥٧/٢ - ٤٥٨، مع بعض الاختلاف والتقويم.



بالإعسار الذي ادَّعاه في قول أكثر أصحابنا، وليس لاستماع البيِّنَة على الإعدام وقت ينتظر، [كما قال أبو حنيفة: إنَّ بيِّنة الإعدام لا يسمعها الحاكم إلَّا بعد حبس أربعين يومًا. وليس في آية المعسر ما يدلّ على ذلك، وقال الله ـ جلَّ ذكره ـ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾؛ فأمر بترك المعسر وتأخيره إلى أن يتسبَّب له دفع الحقّ، ولم يجعل لذلك حدًّا].

وقال بعض أصحابنا: إنَّ البيِّنَة على صاحب الْحَقّ إذا ادَّعى [على] الغريم أنَّه يجد السبيل إلى دفع الْحَقّ الذي حكم به الحاكم، وأنَّ القول قول المدَّعي للإعدام؛ لأنَّ الناس عندهم في الأصل غير مالكين للأموال. فإذا احتمل أن يكون [واجد المال ثبت عليه من الحقّ، واحتمل أن يكون] معدَمًا على ما ادَّعى؛ فالمرجوع إلى الأصل وهو أن لا ملك لأحد.

والنظر يوجب عندي: أن لا يقبل قوله فيما يدَّعيه من الإعدام عن دفع حقّ صار إليه [به] بدل نَحو المعاملات التي تجري بين الناس؛ لأنَّه إن احتمل صدقه في عدم ما ثبت عليه من الْحَقّ فإنَّه مدّعٍ لزوال البدل الذي استحقّ عليه [به] في هذا الْحقّ. وإن كان الْحَقّ تعلّق [عليه] من صداق وجب [عليه] في ذمَّته كان القول قوله؛ لأنَّه لا يتملّك به مالًا، والله أعلم». /٢٥٨/

مسألة: [ما يفعل قبل حبس المعسر]

وفي جواب مُحمَّد بن محبوب ـ رحمهم الله ـ: أنَّه لا يبتدأ مثل هذا في الحبس حتَّى يسأل عنه من يثق من أهل المعرفة به. [وقولٌ: يحبس حتىّ يصحّ إعدامه، ويدعي بالبيّنة على إعساره][(١)]. وقال من قَالَ: عليه اليمين ما عنده ما يؤدّي الْحَقّ الذي صحّ عليه. وقال من قَالَ: [ليس] في هذا يمين.

---

(١) هذه المسألة ذكرها: الكندي في مُصَنَّفه، ج٢٠، بتصرّف وقوّمناها منه، وذكر المسألة التي تليها بتصرّف أيضًا.



مسألة: [في أخذ الحاكم بحقّ الغريم]

وقَالَ: في رجل يقرّ لرجــل بِحقّ عند الحاكم، فيطلــب إلى الحاكم أن يأخذه له بما أقرَّ له به ولــم يمدّه، ثُمَّ انصرف صاحب الحــقّ؛ قَالَ: على الحاكم أن يأخــذ الغريم بِحقِّ غريمــه، فإن دان للعطاء، وإلَّا حبســه حتَّى يحضر غريمه غرمه.

قلت له: فإن بذل العطاء والتسليم للحقِّ؛ هل يؤخذ بالكفيل، ولا حبس عليه إذا أحضر الكفيل؟ قَالَ: معي قــد قيل في ذلك باختلاف؛ قال من قَالَ: يؤخذ بالكفيل إلى أن يحضر خصمه ولا حبس عليه. وقال من قَالَ: لا حبس عليه ولا كفيل إذا دان بالعطاء وعرض ماله من أصل كان أو غيره.

مسألة[1]: [فيما يترك للمفلس]

من أحكام أبــي قحطان: والمفلس يتــرك له من منزله بقــدر ما يكفيه لسكنه في البرد والحرّ، ولا يباع ذلك.

مسألة: [متى يحبس المديون؟]

والمديون إذا صحّ إعدامه وأفلس فرضت عليه فريضة لغرمائه فلا حبس.

وإن حضر أجل الفريضة فاجتمع ذلك عليه فلم يؤدّه، واحتجّ [أنَّه][2] لم يقدر؛ فقد قيل: إنَّه لا يحبس أيضًا إلَّا أن تكــون له صناعة فكره أن يعمل؛ فإنَّه يحبس حتَّى يعمل، أو يُعرف عذره. والمفلس /٢٥٩/ ليس عليه كفيل.

---

(١) هذه المســألة أعيد ذكرها في الأصل مســتقلَّة بنَصِّها ثلاث مــرَّات، فحذفناها جميعًا بعد مقارنتها وضبطها في هذه المسألة.

(٢) هذا التقويم من الفقرة نفســها المكــرَّرة في الصفحة ٢٦٠ من هــذا المجلَّد، ومن: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠ أيضًا.

مسألة: [المحاصصة بحقوق الديّان]

عن أبي عبد الله قَالَ: وكذلك كلّ من حكم بماله لديَّانه يتحاصصونه بحقوقهم، وكان في الحقوق آجل من صداق أو غيره؛ فإنَّه ينظر ما يقع لذلك الْحَقّ الأجل بِحصَّته من ذلك المال، فيكون موقوفًا إلى محل آجل الْحَقّ، ويكون عليه ذلك لصاحب المال حتَّى يحلّ الْحَقّ، أو يكون بين الديَّان الذين حقّهم عاجل إن لم يكن لهم وفاء فيما صار إليهم.

قال أبو المؤثر: تكون الغلَّة بين الديَّان أصحاب العاجل والآجل بالحصص، ويحبس لأصحاب الآجل بحصصهم إذا لم يكن لهم في المال وفاء. قال أبو الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ: ويُرضَخ[1] لأصحاب الدين الآجل من هذه الثمرة بقدر حصَّتهم من المال.

وإذا تحاصص الغرماء الذي صحَّت حقوقهم مال الهالك، ثُمَّ صحّ حقّ لرجل من بعد؛ لحقّهم بِحصَّته على قدر ما يلزم كلّ واحد.

مسألة: [في كيفيَّة حجر الحاكم للمال وكتابته]

ومِمَّا يوجد أنَّه عن أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة رَحِمَهُ اللَّهُ وسألته عن: الإمام والقاضي كيف يحجر على الإنسان ماله، كيف يكتب؟

قَالَ: يكتب أنَّه: قد ثبت عندي على فلان بن فلان لفلان بن فلان كذا وكذا من الدَّين، وسألني الغرماء حجر ماله، وقد حجرته عليه إلَّا لِما لا بُدَّ منه لنفقته ومؤنته، فما أقرَّ بعد ذلك من الدين أو بدين لم يدخل على الغرماء، وكان ذلك في نفسه.

(١) من راضَخَ فلان شَيْئًا، أي: أعطاه وهو كاره، وراضخنا منه شَيْئًا، أي: أصبنا منه. انظر: العين، (رضخ).



مسألة: [في المختلعة بعد الحجر]

والحاكم إذا حجر على المرأة مالها ثُمَّ تخالعت هي وزوجها؛ لم يكن خلعًا وكانت تطليقة؛ لأنَّ الخلع لا يكون إلَّا بفدية.

مسألة: [في إبراء الجارح بعد الحجر]

وإذا حجر الحاكم على رجل ماله ثُمَّ جرحه رجل؛ فليس له أن يبرئ الجارح من الأرش.

قلت: له أن يعفو من القصاص؟ قَالَ: نعم.

مسألة: [في يمين المفلس]

اختلف أصحابنا في يمين المفلس؛ فقال من قَالَ: ليس عليه يمين. وقال من قَالَ: يحلف بالله ما له ولا معه شيء من المال يقضي عنه هذه الحقوق التي عليه، ولا شيء منها.

مسألة: [متى يحجر الحاكم على المديون؟]

وليس على الحاكم أن يحجر على المديون ماله إلَّا أن يطلب دينه ذلك؛ فإن طَلَب حجر عليه ماله؛ فقد قيل: عليه ذلك. وقِيلَ: لا يحجر إلَّا بقدر الْحَقّ الذي عليه.

مسألة: [ما يفعل مع المديون]

والمديون إذا لم يصحّ له مال، وصحَّ /٢٦٠/ إعدامه؛ فرض عليه الحاكم فريضة في مكسبته لجميع ديَّانه.

وعن أبي عبد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أنَّه لا يبدأ مثل هذا في الحبس حتَّى يسأل عنه من يثق به من أهل المعرفة به. وقال من قَالَ: يحبس حتَّى يصحّ إعدامه. وقال من قَالَ: عليه يمين ما عنده ما يؤدّي الْحَقّ الذي صحّ عليه. وقال من قَالَ: ليس في هذا يمين.

ومن غيره: قَالَ: نعم. وقد قيل: يحلف إذا اتّهم: ما معه[1] ما يؤدّي منه هذا الْحَقّ، ولا شيئًا منه. وإذا صحّ إعدامه وفلس وفرض عليه فريضة لغرمائه؛ فلا يحبس عليه.

قالَ غَيره: قد اختلف فيمن صحّ عليه حقّ يلزمه أداؤه، ولم يصحّ أمره موسرًا أو معسرًا؛ فقال من قَالَ: لا حبس عليه حتَّى يصحّ أنَّ له مالًا يؤدّيَ منه ذلك الْحقّ. وقال من قَالَ: عليه الحبس حتَّى يصحّ إعدامه. وقال من قَالَ: يسأل عنه أهل الخبرة به.

ومن غيره: وقال من قَالَ: يدعى خصمه بالبيِّنَة على يساره. وقال من قَالَ: يدعى هو بالبيِّنَة على إعساره.

فإن طلب أن يعرض مِمَّا في يده من غير جنس ما عليه من الْحَقّ، فأبى غرماؤه أن يعترضوا؛ فلا حبس عليه؛ لأنَّ الحبس عقوبة.

وإذا صحّ إعدامه وأفلس وفرض عليه فريضة لغرمائه؛ فلا حبس عليه. وإن كان لولده دين عليه لم يدخل ولده في الفريضة مع الأجنبيين حتَّى يستوفوا حقوقهم.

وإن حضر أجل الفريضة فاجتمع ذلك عليه ولم يؤدّه، واحتجّ أنَّه لم يقدر؛ فقد قيل أيضًا: لا يحبس إلَّا أن تكون له صناعة فكره أن يعمل، فإنَّه يحبس حتَّى يعمل أو يعرف عذره. /٢٦١/

---

(١) في الأصل: + «إذا اتهم ما عنده».

وإذا تحاصص الغرماء الذي صحّت حقوقهم مال الهالك، ثُمَّ صحّ حقّ لرجل من بعد؛ لحقّهم بِحصَّته على قدر ما يلزم كلّ واحد.

مسألة

ومن صحّ عليه دين لآخر له مال فلم يعط الذي صحّ عليه وطلب حبسه؛ فللحاكم أن يحبسه حتَّى يؤدّي ما صحّ عليه.

وقال أبو سعيد: /٢٦٢/ إذا طلب الخصم الإنصاف إلى الحاكم أخذه الحاكم بذلك، فإن أنصفه وأعطاه وإلَّا حبسه ولو لم يطلب الخصم ذلك. وإن شاوره في ذلك فحسن. وإن عرض له من ماله فكره صاحب الْحَقّ أن يعترض فللحاكم أن يؤجّله أجلًا ليبيع ماله بقدر ما يرى بقدر مقدرته(١) وكثر دينه.

وقِيلَ: عن أبي عبد الله رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إن لم ينفق ماله إلَّا بالكسر لم يحمل عليه بيعه، وفرض عليه الْحَقّ في الثمار. (والكسر: أن ينحط من ماله الثلث أو الربع).

وإن قعد الذي له المال في الحبس؛ فقد قيل: إنَّ الحاكم يحبسه حتَّى يبيع ويعطي ما صحّ عليه. وقال من قَالَ: إذا تماجن في الحبس باع الحاكم ماله وأعطى الحقوق التي صحَّت عليه، قول سليمان بن عثمان رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

ومن غيره: قال من قَالَ: ثلاثة أشهر. وقال من قَالَ: شهرًا، والقول الأوَّل أحبُّ إليَّ.

---

(١) في الأصل: + «نسخة قدرته».

ومن تأليف أبي قحطان رَحِمَهُ اللهُ: وإذا صحَّت الحقوق مع الحاكم؛ فله أن يحجر على صاحب المال ماله أن لا يزيله حتَّى يؤدّي الحقوق التي صحَّت عليه. وقال من قَالَ: يحجر عليه من ماله بقدر ما صحّ من الحقوق عليه.

قال أبو المؤثر: يحجر عليه بقدر ما صحّ عليه. قال أبو عبد الله: أنا آخذ بقول من قَالَ: في الذي عليه دين وله مال فلم يبعه ولم يدفع إلى صاحب الْحَقّ حقّه أنَّه يحبس حتَّى يبيع هو ماله ويقضي عن نفسه ويحجر عليه ماله.

مسألة: [في المديون إذا صحّ إعدامه وفلس]

والمديون إذا صحّ إعدامه وفلس وفرض عليه فريضة لغرمائه فلا حبس عليه.

وإن كان لولده دين عليه؛ لم يدخل ولده في الفريضة مع الأجنبيين حتَّى يستوفوا حقوقهم.

وإن كان له عبيد بينه وبينهم رضاع ما لا يحلّ له وطؤهم؛ لم يجبر على بيعهم، ولم يبعهم الحاكم. قال أبو المؤثر: إذا لم يكن له مال غيرهم جبر على بيعهم في دينه.

مسألة: [فيمن عليه دين وادَّعى الإفلاس، وحكم إقراره]

عن أبي عبد الله رَحِمَهُ اللهُ: إذا كان على الرجل دين وليس له مال، وطلب أن يفلّس ويفرض عليه فريضة وأقرَّ للناس بحقوقهم، فقال الغرماء: لا نصدّق علَى بعضنا إلَّا بالبيِّنَة العادلة، ولا نصدِّقه على إقراره، وطلبوا حبسه؛ فإنَّه

يحبس لهم بحقوقهم إذا طلبوا ذلك حتَّى يتدبَّر أمره الوالي، ويسأل عن حاله وماله، فإن وجد له مالًا [لا يأخذه][١] إلَّا بإعطاء الحقوق /٢٦٣/ [التي تجب منه][٢] لأهلها.

وإن لم يجد له مالًا؛ أخرجه من الحبس وفلسه وفرض عليه فريضة يؤدّيها إلى غرمائه، وتحاصص الغرماء تلك الفريضة على قدر حقوقهم.

ومن أقرَّ له بِحقّ من قَبل التفليس قُبِل إقراره[٣]، وجاز عليه وعلى الغرماء.

وأمَّا من أقرَّ له بِحقّ من بعد التفليس؛ لم يقبل إقراره علَى الغرماء ولم يدخل هذَا الذي أقرَّ له بِحقّه مع الغرماء في الفريضة إلَّا بشاهدي عدل على حقّه ذلك أنَّه عليه من قَبل التفليس.

مسألة: [في المديون إذا صحّ عدمه وعسرته]

ومن غيره: قال أبو سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والمديون إذا صحّ عدمه وعسرته فلا يصحّ حبسه؛ لأنَّ الفرض أن ينظر إلى ميسرته. وأمَّا إذا لم يصحّ عدمه وعسرته ولا غناه ويسرته، وصحَّ عليه المال فأمر بتسليمه إلى غريمه فادَّعى العسرة؛ ففيه أقاويل ثلاثة:

قال من قَالَ: إنَّه مأخوذ بأداء ما صحّ عليه حتَّى يصحّ عدمه؛ لأنَّه قد صحّ عليه الْحَقّ ويريد إبطاله بدعواه، ففي ظاهر الأمر مأخوذ بأدائه حتَّى تصحّ عسرته.

(١) بياض في الأصل قدر كلمة؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه؛ لاستقامة المعنى.
(٢) بياض في الأصل قدر كلمتين.
(٣) في الأصل: «قبل إحراره لعله إقراره».

وقال من قَالَ: هو /٢٦٤/ معسر؛ لأنَّ الناس على بيِّنَة العدم والغنى لهم حادث مكتسب، فلا يحكم عليه بحبس ولا عقوبة حتَّى يصحّ لهم ما يمنعه عما يلزمه، ثُمَّ هنالك تلزمه العقوبة.

وقال من قَالَ: على الحاكم [أن] يقف على حبسه ولا يقدر عليه بحبس ولا يبرئه من ذلك بإطلاق حتَّى يسأل عنه أهل الخبرة من العدول وتصح ميسرته، وإمَّا يؤدّي منه شيئًا من الحقوق من أصل مال أو يسأل أحد بذلك. وهذا القول أصحّ ما قيل؛ لأنَّ الناس مجهولون بالعدم والمال حتَّى يصح لهم أحدهما، فهذا أصحّ ما قيل؛ لأنَّ الناس على الفقر ما لم يصحّ غناهم.

فإن ادَّعى الغريم عليه: أنَّ له مالًا وفي يده يسار؛ دُعي على ذلك بالبيِّنَة، فإن [لم يدّع عليه][1]، سأل الحاكم عن أمره، حتَّى يصحّ له الوجه فيه ويتوجَّه على بصره.

فإذا ادَّعى هو العسرة وادَّعى الغريم اليسرة؛ دُعي كلّ واحد منهما على ذلك بالبيِّنَة، فأيّهما أصحّ على دعواه حكم له.

فإن احتجّ محتجّ بأنَّ الْحَقّ قد ثبت عليه [...][2] حدّه حتَّى يصحّ خروجه منه؛ لأنَّه يمكن أن يكون له مال [..][3] الله فإن كان [..][4] عسرة حتَّى تصحّ عسرته كان ذلك وجهًا صحيحًا. وإِنَّمَا أردنا بيان العلَّة في كلّ وجه من أحد هذه الوجوه وإيضاح الحجَّة في ذلك إن شاء الله.

---

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات؛ ولعلَّ الصواب ما قوَّمناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.
(٢) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات.
(٣) بياض في الأصل قدر كلمتين.
(٤) بياض في الأصل قدر كلمتين.



باب ٧١ في الفريضة على الغريم لديَّانه وبيع مال

وعن الـذي عليه الديـن وليس له مـال يقـوم بِدَينِه وكان مـن أصحاب الصِّناعات، قلت: كم يفرض عليه في عمله؟ وكم يفرض لديَّانه إذا كان له عيال؟

فعلَـى ما وَصَفت؛ فالذي وجدنا على حسـب ما ذكـرت من أصحاب الصناعات أنَّه إنَّمَا يفرض عليهم الحاكم على قدر صناعتهم وكسـبهم على ما يرى من عدل ذلك في كلّ شـهر شـيء معروف؛ لأنَّ ذلك إنَّمَا هو على كسب الصناعة وإفادته وكثر مؤنته في عياله وقلة ذلك.

وأمَّا أصحاب الحراثـات فقد جاء فيهم الأثـر: إن كان له عيال ترك له ولعياله نصف ما كسـب من حرثـه، وإن لم يكـن له عيال تـرك له ثلث ما يصيب من حرثه والثلثان لديَّانه يتحاصصونه بينهم.

مسألة: [فيما يؤخذ من الغريم وما يفرض عليه]

قلت لأبي مُحمَّد[1]: /٢٦٥/ ما تقول في رجل طلّق امرأة له، فادَّعت أنَّها حامل؛ هل عليه النفقة لها؟ قَالَ: نعم.

قلت: فإن كان معدمًا وله زوجة أخـرى وعيال وعليه دين؛ تكون نفقتها مع الديَّان أو مـع العيال؟ قَالَ: بل هـي من عياله وينفق عليهـا، فإن كانوا

(١) لم نجد هذه المسألة في جامع أبي محمّد، وقد ذكرها الكندي في مُصَنَّفه، ج٣٥.

يجعلون له ولعياله ثلثي كسبه وثلث كسبه في دينه؛ فهي تكون مع عياله وينفق عليها إذا استبان حملها، والله أعلم.

واختلف فيما يؤخذ من الغريم وما يفرض عليه من مكسبته؛ فقال من قَالَ: بقدر ما يعلم من كثرة كسبه وقِلَّته. ومنهم من قَالَ: نصف مكسبته. ومنهم من قَالَ: ثلث مكسبته. ومنهم من قَالَ: ثلثي مكسبته وعلى قدر ما يعلم من كسبه وصنعته. وقال آخرون: إنَّمَا يلزم ما فضل عن نفقته ونفقة عياله.

مسألة: [ما يفرضه الحاكم على أصحاب الحرث والصناعات]

عن أبي الحسن: وذكرت ما يجب على من ليس له مال إذا كان زارعًا أموال الناس، وكم يفرض على ذي الصنعة في صنعته إذا وجب عليه الحقُّ؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فأمَّا الزارع من أصحاب الحراثات من عمل بيده[1] من الزراعة مع الناس. وهذا يعرض فيما يصحّ عليه من الحقوق وعلى إدراك وقت ثمرته. فإذا حصد حصَّته من زراعته فإن كان له عيال ترك له ولعياله من زراعته ثلثا زراعته والثلث لغرمائه، وإن كان ليس له عيال ترك له النصف من زراعته لمؤنته والنصف لغرمائه.

وأمَّا أهل الصناعات فيفرض عليهم الحاكم علَى ما يرى في كلّ شهر بما يستحقّ معه صاحب الصنعة، من قِلة مكسبته وكثرة غلَّته بالعدل في ذلك. وليس ذلك بشيء محدود إلَّا على ما ينظر الحاكم في المحكوم عليه من أهل الصناعات على من له عيال ومن ليس له عيال، فيفرض لأصحاب الحقوق عليهم على قدر ما يرى باجتهاد العدل في ذلك.

---

(١) في الأصل: + «يده نسخة بيده».

مسألة: من كتاب الفضل بن الحواري: [في إفلاس المديون]

ومن كتاب أبي قحطان[١]: وإن لم يكن للمديون مال ولا يسار؛ حبس حتَّى يصحّ مع الحاكم بعدلين من أهل الخبرة والمعرفة، أنَّهما لا يعلمان له مالًا ولا يسارًا، ثُمَّ يخرجه ويفرض عليه لديَّانه في كلّ شهر على قدر مكسبته، فإن كانت مكسبته حراثة فرض له عليه في الثمار لديَّانه إذا دخلت /٢٦٦/[٢] مكسبته. فإن لم يكن له عيال فرض له نصف مكسبته[٣] لعياله والنصف لديَّانه يتحاصصونه بينهم علَى قدر حقوقهم. وإن لم يكن له عيال ترك له ثلث عمله وفرق الثلثان بين غرمائه. فإن كان عليه دين عاجل وآجل دفع لصاحب الآجل بقدر حصَّته ووقف حتَّى يحلّ حقّه. فإن اعترضوا ماله كانت غلَّة ما يقع للآجل ولديَّانه العاجل. وإن كان من الدين سلف فاعترضوا مالًا يبيع لصاحب السلف حصّته من المال فاشترى له به سلفه. وإن كان عليه صداق لزوجته كانت لها حصَّة مع الديَّان بقدر حقّها إن كان عاجلًا أو آجلًا، فإن كان حقّها آجلًا كانت غلَّة ما يقع لها إلى أن يحلّ حقّها.

وإذا تفالس حجر عليه الحاكم أن يدان عليه دينًا حتَّى يؤدّي ما فرض عليه لديَّانه الذين رفعوا عليه. وإن ادَّعى أحد دَينًا فأقرّ له من بعد حجر الحاكم لم يدخل في فريضة[٤] الذين فرض لهم إلَّا بشاهدي عدل أن له عليه قبل حجر الحاكم عليه، ويكون ما أقرَّ به عليه لمن أقرَّ له به، ولا يدخل مع الديَّان. فإن استوفى أخذ للذين أقرَّ لهم. وكذلك إن كان

(١) في الأصل: + «إذا كنت وفي نسخة فذلك من كتاب أبي قحطان». وقد أشار إلى أن المسألة من كتاب الفضل بن الحواري، ولم نجدها في جامعه.
(٢) في الأصل: + «نسخة إذا جاءت».
(٣) في الأصل: + «نسخة نصف عمله».
(٤) في الأصل: + «وفي نسخة مع فريضة».



له مال حجر عليه الحاكم ماله أن لا يحدث فيه حدثًا حتَّى يؤدّي حقوق القوم حبسه أو أجله[١].

مسألة: [في الحكم على من أفلس، وحكم عبيده]

وقد حكم بعض الحكَّام عليه إذا تفالس؛ أنَّ عليه يمينًا: ما عنده ما يؤدّي به الحقوق التي صحَّت عليه. وإن كان عليه دين لولده ودين لأجنبِيّ فرض عليه للأجنبيّين ولم يدخل ولده معهم.

وإن كان له عبيد بينه وبينهم من الرضاعة ما لا يحلّ له وطؤهم؛ لم يُجبَر على بيعهم، ولو لم يكن له مال؛ لأنَّه لا يجوز له بيعهم. وكذلك إذا كانوا مدبَّرين إلى أجل أو حياة لم يجبر على بيعهم ولم يبعهم الحاكم. وكذلك إن كانوا لغائب وصحَّ عليه حقوق، ولكن تكون غلَّتهم للديَّان حتَّى يصحّ أنَّه مات.[٢] وإن كان ماله عبيدًا بينه وبينهم رضاعة مِمَّا لا يحلّ له وطؤهم من النساء والرجال ذوي المحارم لم يجبر على بيعهم ولو لم يكن له مال؛ لأنَّه لم يجز له بيعهم في /٢٦٧/ حياته. وإن مات بِيعوا في دَينه إن لم يكن له مال غيرهم. وإن كان له مال غيرهم بيع ماله، وإن لم يكن له ولد بيعوا في الدين. وكذلك إن كانوا ورثته غير بنيه مِمَّن لا يحلّ له نكاحه، وله مال غيره بيع المال ولم يباعوا. وإن لم يكن له مال غيرهم؛ بيعوا في الدين، ولم يلتفت إلى ما بينهم وبين الورثة.

وكذلك إذا كانوا مدبرين إلى أجل موت أو حياة؛ لم يجبروا على بيعهم ولم يبعهم الحاكم. وكذلك إن كانوا لغائب وصحَّ عليه حقوق الناس؛ فلتكن غلَّتهم للديَّان حتَّى يصحّ أنَّه مات، ثُمَّ هو مثل الأول.

---

(١) في الأصل: + «وفي نسخة القوم بعد حبسه وأجله».

(٢) في الأصل: + «وفي نسخة». وسيأتي تكرار هذه المسألة بنَصِّها مع بعض الخلافات في الزيادة المضافة على هذا المجلَّد، وهي منقولة كاملة من كتاب أبي قحطان.

باب ٧٢ في بيع مال المديون

وقِيلَ فــي المديون: إنَّه لا يباع ماله إذا كان فيــه غبن الربع. وقال من قَالَ: الثلث. وقال من قَالَ: إنَّه يباع كيف ما نفق؛ لأنَّه مستهلك في الدين. وقال من قَالَ: عليه أن يباع ماله بالكســران الربع أو الثلث. وقال من قَالَ: يترك له ماله وبســتانه الذي في منزله إذا لم يكن للبســتان طريق إلَّا في منزله إذا كانت الطريق إخراجها إلَّا فيما لا بُدَّ له من سكنه. وقال من قَالَ: إنَّه يبــاع ما فــوق إزاره؛ والمعنى عندي فــي ذلك: أنَّه يبــاع جميع ماله ولا يترك له إلَّا إزاره.

مسألة: [من كان عليه دين ولا مال له إلَّا أصل]

ومن كتاب آخر: ومن كان عليه دين ولا مال له إلَّا أصل، فأجَّله الحاكم في بيع ماله فلم يجد له مشتريًا إلَّا بنقصان؛ فعليه أن يبيع إلَّا أن ينكسر عن الثَّمَن رُبعه. وقال آخرون: إلى نقصان الثلث.

مسألة: [في مطالبة المرأة الساكنة بعاجل صداقها]

وعن امرأة طالبــت زوجها ببقيَّة عاجلهــا أن يوفِّيها إيَّــاه وهي عنده ساكنة؛ قلت: هل عليه ذلك من غير أن يطلّقها أو يتزوَّج عليها؟ فقد قيل: لها ذلك عليه.

قلت: وهل يكون صداقها بمنزلة الدَّين لا يجب عليه إلَّا كما يجب أداء الدين إلى أهله، ويكون لــه فيما يترك من ماله ويسـلّم بقيته في الدين في الاختلاف سواء؟

فمعي: أنَّ حقّها كسـائر الحقوق اللازمة، وماله أسوة بين غرمائه، وهي كأحدهم، المقِلّ بقِلَّته، والمكثر بكثرته من أصحاب الحقوق.

قلت: وهل أعلم قَالَ أحد من أهل العلم من المسلمين أن يخرج على معاني قولهم عندي: إنَّه لا يجب عليه قضاء دينه إلَّا بعد سـكنه وخادمه /٢٦٨/ وقوته وقوت عياله في سـنته حتَّى يحول، فما فضل من هذا كان في الدين ما اسـتغرقه، هذا [إذا] كان معذورًا عن أداء الدين، ولو طولب منه بالحكم في ذلك. وأمَّا السـكن؛ فعندي أنَّ فيه الاختلاف، ويعجبني أن يكون سكن مثله مِن سـكنِه ويباع عليه ما بقي. وأمَّا الخادم؛ فعندي إنَّمَـا قيل له خادمـه إذا كان مِمَّن لا يقـدر علـى أداء الفرائض أو على المعيشـة إلَّا بخادم للطهارة ولطعامه ولشـرابه الذي لا يقدر على البلوغ إليه أو إحداهنَّ معي.

وأحبّ أن ينظر في أمره فإن كان عليه فـي بيع خادمه ضرر في دِينه أو نفسـه في وقته ذلك عند هذا؛ لم يدخل عليه الضرر، وله قوته وقوت عياله سنة، فلا أعلم ذلك مفسّـرًا، وإِنَّمَا علمت من ذلك مفسّرًا قوته وقوت عياله يومه ذلك الذي يحكم عليه بتسليم ماله فيه، وهذا في النفقة. وأمَّا الكسوة؛ فإن كانوا محتاجين إلى الكسـوة كانت لهم كسوتهم تامَّة ولعياله؛ لأنَّ عليه في ذلك الضرر في وقتها؛ لأنَّ الكسوة ضررها في كلّ وقت. وأمَّا النفقة فإن ضررها بعد؛ لأنَّه لا يدري أيحيون أم يموتون، وإِنَّمَا ينظر له ما يدخل عليه الضرر في وقته ذلك؛ فلا يضارّ في وقته.

وقلت: إن كان لا مال له إلَّا أنَّ عنده مائتي درهم أو مائة درهم يضارب بها، وهي ماله يبيع فيها ويشتري، ويعيش منها؛ هل يسعه ترك أداء الدين إلَّا أن يفضل عنه بعد قوته وعولته من ربحه غير رأس المال؟ فما فضل كان في الدين وما استغرقه هذا كان[١]؛ فهو معذور على أداء دينه على هذه الصفة، ولا يكون عليه قضاء دينه من رأس ماله إلَّا فيما فضل من الربح على هذا، فلا أعلم هذا له. وهذا عندي في بعض ما قيل مثل أصل المال، وقد قيل: إنَّه ليس بمنزلة أصل المال وهو أهون وعليه أداؤه، ولا أعلم مِمَّا قيل: إنَّه يترك له مثل هذا في الحكم، والله أعلم.

مسألة: [ما يباع في الدين]

وقَالَ: المصحف وكتب العلم لا يحمل على صاحبها أن تباع في الدَّين، ولا يبيعها هو في كفَّارة الأيمان، ولا في فطرة رمضان.

قلت له: فإن كان معه قرطاس لم يكتب بعد؛ هل يكون بمنزلة الكتب؟ قَالَ: لا، هذا بمنزلة الأمتعة بعد. وكذلك قالوا في الكتب التي فيها أشعاره التي يكون فيها /٢٦٩/ حكمة، أو حديث الأنبياء مِمَّا يكون دلالة على الهدى والحكمة أنَّه لا يباع في الدَّين. **وأمَّا الكتب التي فيها الأشعار التي لا تنفع وغير ذلك؛ فإنَّه** يباع.

قَالَ: وقالوا: لا تباع كتبه في الدَّين؛ كأنَّه يعني جملة، إلَّا أنَّه هو قَالَ: على ما في الكتاب.

---

(١) كذا في الأصل، ولعلها زائدة.



مسألة: [في رفع الغريم إلى الحاكم]

وقِيلَ: إذا رفع الغريم إلى الحاكم؛ حكم عليه بأدائه إلى الغرماء، وللغرماء ما فوق الإزار، ولا يحبس لربِّ المال فوق إزاره شيء. وقال من قَالَ: ثوبان يلبسهما من ماله وقوت يومه وعياله. وقال من قَالَ: له سكنه ولا يباع عليه سكنه. وقال من قَالَ: له سكنه، وإن كان في سكنه بستان لا يقدر على الوصول إلَّا من بَيتِه ذلك ودع ذلِكَ عليه وفرض عليه فريضة في ثمرة البستان أو في صناعته وحراثته إن كان صانعًا أو حارثًا.

وإذا أخذ الغريم بالحقوق؛ حكم عليه بجميع ما في يده أن يؤدّيه من أصل مال أو عروض أو حيوان، ولم يحبس له منه شيء إلَّا لقوت يومه وعياله من ذلك الذي في يده مِمَّا يحكم عليه ببيعه في دَينه، وما بقي من دَينه فرض عليه فريضة في صنعته وأمر بالعمل وأداء الْحَقّ في فريضته. وهنالك يجعل له من حراثته نصف عمله إن كان له عيال، وإن لم يكن له عيال فثلث عمله. وسائر ذلك من الصناعات إنَّمَا يفرض عليه بقدر ما يرى الحاكم أنَّه يفضل عن قوته وقوت عياله، فهذا فيما يحكم به الحاكم فيما يستقبل، وأمَّا ما كان في يده فيحكم عليه بأدائه إلَّا قوت يومه، ثُمَّ يفرض عليه الفريضة فيما يستقبل على حسب ذلك عرفنا في بعض القول.

مسألة: [من عليه حقّ لزوجته ولم يخلّف إلَّا منزله]

وعن رجل عليه حقّ لزوجته من نفقة أو كسوة ثُمَّ تولَّى وخرج إلى مكَّة ولم يخلِّف إلَّا منزله؛ هل يباع منزله ويقضي زوجته أم لا يباع؟

فأقول: نعم، يباع منزله في نفقة زوجته وكسوتها ولا يباع في غير ذلك من الديون لها ولا لغيره.

قالَ غَيره: نعم، هو كذلك معنا.

مسألة: [في المدين لم يكن له إلَّا بيت يسكنه]

قال مُحمَّد بن خالد: سـمعنا أنَّ الرجل إذا لم يكن له إلَّا بيت يسـكنه وعليه دَين وصداق؛ لم يخرج من بيته، ولا يباع منزله في دَين ولا صداق.

وإذا مات بيع كلّ شـيء خلف من منزل أو غيـره ولو ترك يتامى؛ لأنَّ الدين أحقّ أن يقضى.

مسألة

وهل يباع منزل /٢٧٠/ الرجل في الدين إذا لم يكن له مال سواه؟

قَالَ: لا، [إلَّا] أن يكون صاحـب المنزل أرهنه أو ثقة؛ فإنَّه يباع. فإن كان ثقة؛ فالديَّان فيه سـواء. وإن كان رهنًا مقبوضًا؛ فالمرتهن أولى من الديَّان.

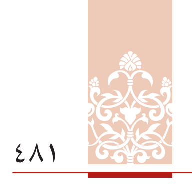
مسألة: [في جُعَل المزايد للبيع المنتقض]

وعن رجل نادى على مال رجـل: [فيـ]ـمَن[1] يزيد يـوم الجمعة برأي الوالي أو غير الوالي، ثُمَّ باع وأوجب البيع، ثُمَّ رأى المسلمون أنَّ ذلك بيع منتقض؛ هل يثبت للمنادي جُعله؟ قَالَ: هو له ثابت.

قلت: على من يكون: فـي مال الذي عليه الْحَـق، أو في مال أصحاب الحقوق؟ قَالَ: لا في أصحاب الحقـوق، ولا في مال أصحاب الْحَقّ، ولكن كان على الذي أمره بالنداء؛ فإنَّه كان بيعًا فاسـدًا وبـاع بأمر هذا؛ **فالجعل على الآمر بالنداء.**

---

(١) لعلّ الصواب ما قوّمناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٤.



مسألة: [في الصانع المدين]

وعن الصانع إذا كان عليه دين؛ هل عليه أن يبيع آلة صناعته إذا لم يكن له مال؟

فنعم، تباع آلة صناعته. وقد قال من قَالَ: للغرماء ما فوق الإزار؛ يقول: لا يترك له إلَّا الإزار يواري عورته به.

ومن غيره: قَالَ: نعم. وقد قيل: إنَّه لا يباع على الصانع آلة صناعته.

مسألة: [إن لم ينفق مال المديون إلَّا بالكسر]

وقِيلَ: عن مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ: إن لم ينفق مال المديون إلَّا بالكسر؛ لم يحمل عليه بيعه، وفرض عليه الْحَقّ في الثمار. والكسر: أن ينحطَّ من ماله الثلث أو الربع.

مسألة: [في بيع مال المدين بالكسر، وكم يؤجّل ليدفع]

وقِيلَ: إذا مات الرجل وعليه دين فعرض رهن أو ثقة بِحقٍّ إلى أجل، فانقضى الأجل ولم يعط الحقّ؛ فإنَّه يباع بالكسر ولا يؤخَّر.

وأمَّا من كان عليه دين وعرض ماله للبيع ولم يكن عند صاحب الْحَقّ رهن ولا ثقة؛ فقيل عن مُحمَّد بن محبوب: إن لم ينفق ماله إلَّا بالكسر لم يحمل عليه بيعه، وفرض عليه الْحَقّ في الثمار. والكسر: أن ينحط من ماله الثلث أو الربع عن سعر يوم البيع.

ومن غيره: ومن كتاب فضل: وإن كان دين على ميِّت وورثه وارث، فطلب إليه الدين فعرض المال على الديَّان فلم يعترضوا، أو احتجّ[1] بالعدم

(١) في الأصل: «واحتج نسخة أو احتج».

لم يكن بمنزلة المديون؛ لأنَّ الدين ليس عليه، والدين في مال الْميِّت ينادي عليه الحاكم ويأمر ببيعه إذا نادى عليه في أربع جُمع، ثُمَّ يأمر بالبيع من بعد ما يحتجّ على الورثة أن يفدوا المال أو يعطوا الدين[١]، فإن أعطوا فالمال لهم، وإن لم يعطوا باع المال. وليس للورثة في إحضار الدَّين أجل.

ومن غيره: وقد قيل لهم في ذلك بمنزلة الشفيع ثلاثة أيَّام.

قلت: كم يؤجّل الرجل في بيع ماله في دَينه؟

قَالَ: إن كان ماله من الأصول أجّل إلى أربع جُمع، فإن كان من العروض أجّل جمعة واحدة.

مسألة: [فيما يلزم المديون بيعه من مالِه في الدّين]

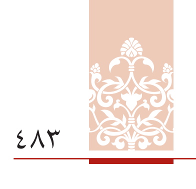
ومن تأليف أبي قحطان: **قال أبو عبد الله مُحمَّد بن محبوب** رَحِمَهُ اللَّهُ: **إذا كان على رجل دين وليس له مال إلَّا منزله وبستان في المنزل، فإذا كان لذلك البستان طريق من غير منزله؛ أُمِر أن يبيعه ويعطي الغرماء حقوقهم، ولا يباع منزله إلَّا أن يكون فيه فضل عن سكنه. فإن كان يمكن أن يُخرج للبستان طريق أيضًا في منزله من غير أن يضرَّ به أمر ببيع البستان للغرماء[٢]. وإن كان لا يمكن طريقه إلَّا بضرر عليه في منزله فلا أرى بيعه؛ لأنَّه إذا بيع بطريقه[٣] فقد دخل البيع في منزله[٤].**

(١) في الأصل: «وإن لم /٢٧١/ يعطوا الدين وفي نسخة أو يعطوا الدين».

(٢) في الأصل: + «وفي نسخة فإن لم يكن للبستان طريق وكان يمكن أن يخرِج له طريق من منزله من غير أن يضر به أمر أن يبيع البستان للغرماء».

(٣) في الأصل: + «نسخة طريقه».

(٤) كذا في الأصل: «لأنَّ الساعة إذا بيع بطريقه وقد دخل البيع في منزله»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.



وقِيلَ: لا يباع منزله في بيعه. وقِيلَ: لا يبـاع المنزل الذي في دَينه وهو يرجـى إذا طلب ذلك غرماؤه، إلَّا أن يكون فيه فضل عن مسـكنه وسـكن عياله، فيترك لهم ما يكفيهم ويباع الباقي.

قلت: فإنَّه يجد مِمَّا هو أو يبيع(١) منه ببعض ثمنه؟ قَالَ: لا يباع في الذي عليه الدين(٢) وليس له مال غير منزله ولا تباع كسوته التي يلبسها، ويترك له بقدر ما يكفيه(٣)، ويبيع ما بقي منهما. ولا يبـاع نعله ولا مصحفه ولا كتبه مِمَّـا كان من(٤) علم أو حديث الأنبياء ـ صلَّى الله عليهم وسـلم ـ أو سـير المسلمين؛ فإن ذلك من العلم.

قَالَ: ويباع(٥) سيفه في دينه ولو لم يكن له مال غيره.

قلت: فإن كان زَمِنًا يحتاج إلى خدمة الخادم؛ هل يباع في دينه؟ قَالَ: إذا كان لا يقيم الحرّ أمر نفسـه، وليس معه مـن يقوم بشـأنه ويكفيه خدمته /٢٧٢/ مِمَّن يلزمه(٦) من ولده؛ فلا أرى(٧) أن يباع خادمه هذا، ويترك يخدمه ويقوم بشأنه.

---

(١) في الأصـل: + «يجد ما أو يبيع نسـخة مما هو أو يبيع»، وفي كتـاب المصنَّف للكندي (ج٢٠): «مِمَّا هو أوسع»، ولعله هو الصواب.

(٢) في الأصل: + «نسخة دين».

(٣) في الأصل: + «وفي نسخة مجزي».

(٤) في الأصل: «ما كان منه نسخة مما كان من».

(٥) في الأصل: «ويباع نسـخة قال: ويباع»، والنسخة المشـار إليها هي ما في: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.

(٦) في الأصل: + «نسخة يكفيه خدمته والقيام عليه».

(٧) في الأصل: + «نسخة فإنِّي لا أرى».



قلت: وتباع فرسه وحماره الذي يركب عليه[١]؟ قَالَ: نعم.

قلت: فإنَّه زَمِن لا يقدر على المشـي، وطلب أن يترك له دابَّة يركبها[٢] ويطلب من فضل الله؟ قَالَ: إذا[٣] كان كذلك؛ فعسى أن يترك له الدابَّة يركب عليها للطلب من فضل الله دابَّة تجزئه.

مسألة: [في حدّ الإزار الذي يترك له ويباع ما سواه]

ووجدت في بعض الآثار: أنَّه يباع ما فوق الإزار، فإنَّه يترك ويباع ما سواه.

قلت: وما حدّ الإزار الذي يترك له؟ قَالَ: إزار مثله.

مسألة: [في المدين الذي كسبه هو جهده]

قلت: فإن كان المديون كسبه هو جهده أن يقوم بعياله وامرأته؛ فكيف الحيلة فيمن له عليه دين؟

قَالَ: قد اختلف الفقهاء؛ فمنهم من قَالَ: يفرض عليه في كسبه بقدر ما يعلم من كثر كسبه أو قِلَّته. ومنهم من قَالَ: نصف كسبه. ومنهم من قَالَ: ثلث كسبه. ومنهم من قَالَ: الثلثين على قدر ما يعلم من كسبه وصنعته. وقال آخرون: إنَّمَا يلزم ما فضل من نفقته ونفقة عياله وكسوتهم، وهذا القول أحبُّ إليَّ.

---

(١) في الأصل: «نسخة يركبه».
(٢) في الأصل: + «نسخة يركب عليها».
(٣) في الأصل: + «أو في نسخة ويطلب من فضل الله عليها قال: إذا».

مسألة: [في بيع اللازم وترك ما يغني الرجل وعياله]

وعن رجل في يده دراهم وعليه لزوجته صداق بقدرها؛ أتعطى المرأة الدراهم كلّها أم يترك من ذلك شيء؟

قَالَ: يترك له من ذلك قدر ما يغنيه ويغني عياله في يومه ذلك الذي يحكم عليه فيه بأداء الْحَقّ، فالباقي محكوم عليه بتسليمه، والكسوة عندي من مؤنتهم وينظر لهم في ذلك.

قلت له: أرأيت الذي في يده أرض أو نخل؟ قَالَ: قيل: يباع عليه في اللازم له ويكون في ثمنه بمنزلة أن لو كان ماله دراهم.

قلت له: أرأيت أن لو كان عروضًا وحيوانًا؟ قَالَ: قيل: يباع عليه ماله إلَّا ما وجب إمساكه لعلَّة ثابتة.

قلت له: وما يكون عندك يخرج له من الغلَّة التي يمسك بها شيء من ذلك؟ قَالَ: ما لا غنى به له إلَّا به، أو لمن يلزمه عوله في الوقت فينظر العدول في أمره.

مسألة: [فيمن عليه دين وليس له مال إلَّا دابَّة وخادم]

وعن رجل /٢٧٣/ عليه دين وليس له مال إلَّا دابَّة وخادم قد حضر عليهما، وطلب غرماؤه بيعهما؛ لهم ذلك أم لا؟

فإن أراد صاحبهما بيعهما في حقوقهم، أو أن يعترضوا لهم؛ فذلك إليه، ولا جبر من الحاكم عليه. وإن كره ذلك؛ فعليه الحبس حتَّى يوفِّيهم حقوقهم، أو يصير في حدّ عذر.

وإن باعهما أو عرضهما فليستثني على المشتري أو المعترض تمام زراعته عليهما إلى وقت معلوم، فإن ذلك يجوز إن شاء الله.

قال أبو المؤثر: فإن لم يشتر منه أحد على هذا الشرط؛ فليس عليه جبر أن يبيع دابَّته حتَّى تنقضي زراعته. وإن لم يكن خضر حبس[1] حتَّى يقضي دينه ببيعهما أو بغيرهما. [فَـ]ـإن كان مُحتاجًا إلى الخادم لخدمته، ولا يستطيع أن يخدم نفسه فهو بمنزلة السكن.

مسألة: [فيمن باع ماله في سوق من يزيد]

وأمَّا ما ذكرت فيمن باع ماله في سوق من يزيد؛ فَأَمَّا مسعدة فقال: ليس يباع مال الأحياء في سوق من يزيد إلَّا مال من أفلس، وأمر الولاة ببيعه، وإِنَّمَا يباع فيمن يزيد أموال الموتى، ولكن رخّص في الثوب والبضاعة، وكره بيع الأموال.

وأمَّا سليمان بن عثمان فقَالَ: لا يباع مال الأحياء فيمن يزيد إلَّا مال مفلس، ومن أمر الوالي والقاضي ببيعه، فمن أراد ثوبًا أو بضاعة فيدور به ويعرضه على الناس ويقول: أُعطِيت كذا وكذا وأمَّا النداء فلا.

مسألة: [ما يباع في المزايدة]

ومِمَّا يوجد أنَّه عن هاشم ومسبّح: وعن رجل يولَّى بحقوق الناس وغاب وعليه حقّ؛ كيف يباع ماله فيمن يزيد أو مساومة أو مماكسة؟ أرأيت إن بيع مزايدة هل يدرك الشفيع شفعته؟

قال هاشم: قَالَ موسى: لا يباع فيمن يزيد إلَّا الميراث والغنيمة، وأمَّا الشفعة فلعل فيها اختلافًا. /٢٧٤/

(١) كذا في الأصل، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠): «خصب حسن».

مسألة: [في المدين له بقرة وجارية]

وعن رجل له بقرة أو جارية عمل عليها زرعًا خضرة، وعليه دين؛ أتُبَاع الجارية والبقرة ـ وليس له غيرهما ـ أو حتَّى تبلغ الخضرة؟

فإنَّ الإمام يأمر بإمساك ذلك إلَى بلوغ الخضرة، وقد يجب أن لا يؤخّر إلّا برأي أهل الدين؛ مخافة الحذر عليهما، وتبطل حقوقهم.

مسألة: [في المدين ليس له مال إلَّا حاجته]

جواب من مُحمَّد بن عثمان: رجل عليه لرجل دين وليس له مال إلَّا حمار يسفر عليه، أو خشب ينسج عليه، أو منزل يسكنه، أو ما يشبه هذا؟

قَالَ: الذي عندي أنَّه قيل: لا يباع منزله الذي يسكنه إلَّا أن يكون فيه سعة؛ فيترك له بقدر ما يسكنه. ولا يباع ما يحتاج إليه من آنية يتأنى بها. وكذلك الخشب الذي لا يصلح عمله إلَّا به، وهو صانع يترك له. وأمَّا الحمار فإذا لزمه الْحَقّ باع الحاكم ماله من حمار أو شاة أو مال مِمَّا وصفت بعد الامتناع وبعد الحجَّة عليه، فانظر في ذلك.

مسألة: [في الشراء من المحجور عليه]

وسألته عن: رجل حُجر عليه ماله ألَّا يبيعه حتَّى يوفِّي غرماءه، ثُمَّ أراد أن يبيع من ماله سريرة؛ هل يجوز لمن علم أنَّ الحاكم حجر عليه ماله أن يشتري منه؟

قَالَ: **معي أنَّه لا يثبت بيعه حتَّى توفى الديون التي حجرت فيه.**

قلت له: **فإن اشترى منه وقضى دينه من موضع آخر؛ يكون البيع تامًّا حينئذ، أو يحتاج إلى متاممة من البائع؟**

قَالَ: على معنى ما رأيته يذهب أنَّه ثابت بالبيع الأوَّل إذا قضى دينه؛ لأنَّه إنَّمَا لم يثبت في الأوَّل لتعلّق سبب الدين، فلمَّا زال الدين كان البيع قد انعقد في الأوَّل.

مسألة: [فيمن عليه دين ولم يطالب به، وكم يترك له إذا طولب؟]

قلت له: فمن كان عليه دين؛ أعليه بيع ماله ويقضي الدين، أم يكون سالمًا ما لم يستأذنه الذي له الدين؟

فرأى عليه ذلك: أن يبيع ماله ويؤدّي دينه، ولو لم يستأذنه صاحب الدين.

قيل له: فكم يترك المال إذا كان الذي عليه يحتاج ماله؟

قَالَ: معي أنَّه قد قيل: له الإزار، وللغرماء ما فوق ذلك. وقال من قَالَ: يترك له إزاره ورداء، وللغرماء ما فوق ذلك. وقال من قَالَ: يترك كسوته وقوت يومه وسكنه، وللغرماء ما فوق ذلك. وقال من قَالَ: يترك له كتبه وخادم إن كان مِمَّن يُخدم وليس له غُنْيَة عن الخادم، وللغرماء ما فوق ذلك. /٢٧٥/

باب ٧٣ في محلّ الْحَقّ، وفي الأجل إذا قبض قبل أجله

ومن جامع ابن جعفر: ومن مات وعليه حقّ إلى أجل؛ فقَالَ: يأخذ الطالب حقّه ولو لم يحلّ الأجل، إلَّا السلف فإنَّه إلى أجله. وإن قدموا له كفيلًا كان كذلك إلى أجله، وإلَّا فلا يقسم المال حتَّى يبلغ الأجل ويقضوا[1] الطالب.

ومن غيره: وقال من قَالَ: لهم أن يقسموا المال ويتركوا له من المال موقوفًا بقدر حقّه. وقال من قَالَ: الْحَقّ إلى أجله ولا يحلّ بموت الغريم، وهو من مال الغريم على ما يوجبه الْحَقّ.

مسألة: [فيمن مات وعليه حقّ إلى أجل]

ومن جامع ابن جعفر: وقال موسى بن عليّ: في رجل مات وعليه لرجل حقّ إلى أجل؛ فإذا مات فقد حلَّ الْحَقّ الذي عليه.

قال أبو الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ: قَالَ نبهان بن عثمان: وجدنا في الأثر: إلى ذلك الأجل. وقَالَ: رأيته يعجبه ذلك.

ومن غيره: من كتاب عزَّان بن تَميم: قال أبو عبد الله: إنَّ الرجل إذا مات وعليه حقّ لرجل أنَّ لورثته الخيار، إن شاؤوا أعطوا الرجل حقّه، وإن شاؤوا

(١) كذا في الأصل، وفي جامع البسيوي (ص٦٩٤): «ويعطى».

أخَّروه إلى أجله، وأوقفوا[١] له من مال الهالك. قَالَ: وكذلك كان موسى بن عليّ قد قال. وقال موسى: إنَّ هذا كان رأي سعيد بن المبشِّر.

قال أبو سعيد: قد قيل: هو إلى أجله. وقِيلَ: يحلّ بموت الهالك؛ فعلى هذا القول فإن أراد الورثة قسم المال عزلوا منه بمقدار الْحَقّ وجعلوه على يد ثقة، ويضمنوا ذلك في جملة المال. فإن جاء الأجل وقبض الرجل حقّه؛ فقد صار إلى حقّه. وإن تلف ذلك من يد الأمين كان حقّه ذلك في جملة مال الهالك. وإن كان سلفًا إلى أجل من بُرّ أو تمر لم يَحلّ؛ فلا يأخذه إلَّا إلى وقته.

قلت: فإنَّ الورثة يقسمون المال؟ قَالَ: لا يقسمونه حتَّى يأخذ الرجل. وقَالَ: إذا قدموا لصاحب[٢] الدراهم كفيلاً ثقة في الدراهم؛ فلا يأخذها حتَّى يحلّ أيضًا.

ومن كتاب عزَّان بن تميم مكتوب من الكتاب الذي ألَّفه القاضي: قال أبو عبد الله: إنَّ الرجل إذا مات وعليه دين لرجل أن لورثته الخيار؛ إن شاؤوا أعطوا الرجل حقّه، وإن شاؤوا أخروه إلى أجله وأوقفوا له من مال الهالك. ومن قَالَ: إلى أجله، فإذا أراد الورثة قسم المال عزلوا منه بمقدار الْحَقّ وجعلوه على يد ثقة إلى الأجل، فإن تلف كان حقّه في /٢٧٦/ جملة المال. وكذلك يفعل في السلف إذا كان على الهالك.

---

(١) في الأصل: «إذا وقفوا نسخة أجله وأوقفوا».
(٢) في الأصل: «لأصحاب نسخة لصاحب».

باب ٧٤ في الثمن إذا كان إلى أجل وقبضه قبل أجله، وكذلك الدين، وما أشبه ذلك

ومن جامع أبي صفرة: عن حميد بن عمر بن عبد العزيز[١]: أنَّه كتب في الْمُكاتب: أنَّه لا يُحطُّ عنه من مُكاتبته شيء، على أنَّه يعجّل له ما بقي عليه، ولكن ليبيعه عروضًا أيّ ما شاء، أو بِكَمْ شاء، وقد نهى عنه عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه.

قال أبو سعيد: معي أنَّه قد قيل هذا. وقِيلَ: إنَّه جائز أن يحطّ ويستوفي إذا اتَّفقا على ذلك إذا كان إلى أجل أن يأخذه قبل أجله إذا ترك من ماله شيئًا. ومعي أنَّ بعضًا أجاز ذلك إن طابت نفس الذي عليه المال أن يجعله مِمَّا كان من البيوع إلَّا السلف وأشباهه، وأمَّا ما كان من البيوع إلى أجل بالدنانير والدراهم جاز فيه على هذا ما قد قيل.

ومن الكتاب: عن الربيع عن عطاء أنَّه قَالَ: كان لي على رجل دين، فقَالَ: عجّل لي وأحطّ عنك، فسألت ابن عمر عن ذلك فقَالَ: هذا يريد أن يعطيه الربا، يقولها ثلاث مرَّات.

قال أبو سعيد رحمه الله: لا يبين لي في هذا ربا، وإِنَّمَا الربا عند البيوع وصفقات البيوع، وقد مضى القول في مثل هذا. ومن تنزّه وتبعد في جميع

(١) كذا في الأصل، ولم نجد علمًا بهذا الاسم فيما بين أيدينا من المصادر.

أموره، وأخذ بالأحوط فهو أحسن، ومن اتَّسع بما ليس هو بخارج من قول المسلمين وَسِعه ذلك إن شاء الله.

وقال أبو الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ في هذه المســألة: وقد قال من قَالَ من الفقهاء: إذا حطّ له من حقّه شيئًا جاز له التعجيل إلَّا [السلف][1].

مسألة: [عجِّل لي وأحطّ عنك]

ومن جامع ابن جعفر: وقال ابن عمر: في الذي له دين إلى أجل، فقَالَ: عجِّل لي وأحطّ عنك، قَالَ: يريد أن يطعمه الربا.

ومن غيره: وقال من قَــالَ: إنَّ ذلك جائز إذا حطّ عنه من الثمن أن يأخذ حقّه قبل الأجل في جميع ذلك، إلَّا الســلف فإنَّه لا يجوز قبل الأجل. وقال من قَالَ: إنَّ ذلك جائز إذا رضي الذي عليه الدين أن يقضيه قبل الأجل ولو لم يحطّ عنه.

ويروى في ذلك في الحطِّ والأخذ قبل الأجل في الحقوق عن النبيّ ﷺ في بني النضير أنَّه لَمَّا أراد إخراجهم قالــوا: «إنَّ لنا على الناس حقوقًا إلى أجل»، فقَالَ: /٢٧٧/ «**ضَعُوا مِنهَا وتَعَجَّلُوا**»[2].

وأمَّا أجل المرأة على زوجهــا من الصداق؛ فلها أن تأخذه إذا اتَّفقا على ذلك بلا أن تحطّ شيئًا، والله أعلم بالصواب.

---

(١) في الأصل: «الســ » + بياض قدر أربع كلمات. وفوق البياض: «لعله السلف».

(٢) رواه الحاكم، عن ابن عبَّاس بلفظ قريب، كتاب البيوع، ر٢٢٦٦. والدارقطني، مثله، كتاب البيوع، ر٢٦١٣ ـ ٢٦١٥.

باب ٧٥ في قبض الْحَقّ قبل الأجل

وسألته عن: رجل عليه لرجل حقّ إلى أجل؛ هل للذي عليه الْحَقّ التسليم قبل محلّه إلى صاحبه؟ قَالَ: لا.

قلت له: لم لا يجوز؟! أليس تأخير الْحَقّ إلى أجله هو حقّ للذي عليه كتقديمه إيَّاه، وتعجيله له بمنزلة المتطوّع بما ليس عليه؟

قَالَ: لا؛ لأنَّ الْحَقّ إذا كان إلى أجل ثُمَّ يعجّل قبل مَحِلّه فقد صار إليه حقّه وزيادة، والزيادة هي التعجيل[1]. قَالَ: وكذلك يوجد عن مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ.

قلت: فإنّي وجدت في الأثر جواز ذلك إذا كان الغريم هو المتبَرِّع بذلك؟ قَالَ: نعم، هذا قول بعض الفقهاء، والأوَّل أحبُّ إليَّ.

مسألة: [فيمن له حقّ على رجل فأراد تعجيله]

مِمَّا أحسب عن أبي المؤثر: وعن رجل كان له على رجل حقّ إلى أجل بعيد، فأحبّ أن يعجّل من حقّه شيئًا ويهدم بقيّته؛ فكره ذلك، وقد أحبّ ذلك المطلوب، فقال المطلوب للطالب: أبيعك شيئًا من مالي بكذا وكذا من الثمن مقدار ذلك الْحَقّ الذي عليه إلى أجل كذا وكذا إلى الأجل الذي يحلّ فيه حقّه، وكان الثمن كثيرًا يزيد على ثمن السلعة التي يريد بيعها، وكان في

(١) نسب الكندي في مُصَنَّفه (ج٢٠) هذا القول بمعناه إلى أبي محمد ابن بركة.

ضمير كلّ واحد منهما محبّته يقبل هذا الشيء وحطّ البقيَّة، ولم يشرط ذلك بعضهما على بعض إلَّا أنَّهما تبايعا هذه المبايعة؛ هل يكون في هذه المبايعة عليهما بأس؟

فما نرى في هذه المبايعة بأسًا، وما أرى هاهنا موضعًا يدخل فيه الربا، والله أعلم؛ لأنَّه لم يكن بينهما شرط يفسد المبايعة، ولا تبايعا بيعًا منهيًّا عنه.

مسألة: [فيمن قضى حقًّا عليه أجل ثُمَّ بدا له الرجوع فيه]

وقِيلَ: عن أبي عبد الله: في رجل قضى رجـلا حقًّا عليه أجل، ثُمَّ بدا له أن يرجع فيه؛ فقَالَ: قالوا: إنَّ ذلك له، ويرجع يأخذ منه الذي كان قضاه إيَّاه من ذلك[1]، فينتفع فيه بقدر ما انتفع به صاحب الْحَقّ قبل مَحلّه. قال أبو الحواري: إلَّا أن يكون الطالب ترك للمطلوب شيئًا من حقّه فإنَّه ليس للمطلوب أن يرجع على الطالب بما قضاه، وقَالَ: هكذا حفظنا.

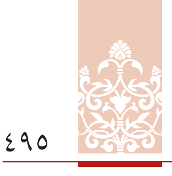
مسألة: [في جبر المرأة على أخذ الآجل من الصداق]

وعن امرأة إذا عرض عليها زوجها آجل صداقها، [هل عليها أن تقبله وتأخذه][2]؟ /٢٧٨/

قَالَ: يروى عن مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللهُ أنَّه قَالَ: تُجبر على ذلك إذا عرض حقّها. وأنا متعجِّب من ذلك تُجبر على صداقها الآجل أن تأخذه، وكنت حفظت قبل ذلك أنَّه لا يُجبر هو أن يدفع إليها، ولا تُجبر هي أن تأخذه إذا عرض عليها.

(١) في الأصل: + «نسخة من حقّه».

(٢) هذه الإضافة من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٣٤.



مسألة: [فيمن باع بتأخير إلى أجل]

وعن رجل باع بتأخير إلى أجل معلوم، واشترط: إن أيسرت قبل ذلك أو خرج عطاؤك أن تعطيني؟

قَالَ: إذا كان بينهما شهر ينتهي إليه؛ فلا بأس بذلك.

مسألة: [فيمن باع إلى أجل]

وعن رجل باع على رجل بيعًا إلى أجل، وقَالَ: إن أعطيتني شيئًا قبل الأجل قبلت؟ قَالَ: لا يحلّ له أن يأخذ شيئًا إلَّا إلى أجله.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إذا شرطًا ذلك إن أراد ذلك أن يعجّله؛ كان لهما ذلك إذا كان ذلِكَ قد شرطاه.

ومن غيره: قال مُحمَّد بن المسبِّح: إذا كان باع له بدراهم وبدنانير إلى أجل وشرط عليه إن أعطيتني شيئًا قبل الأجل فهو لي حلال؛ وهو جائز، وإن كان غير الدراهم والدنانير فلا.

مسألة: [فيمن يبيع بُرًّا بدراهم إلى أجل]

ومن كتب الحواري بن مُحمَّد(١) عن هاشم بن غيلان رَحِمَهُ اللَّهُ: سألته عن رجل يبيع بُرًّا بدراهم، ويقول آخر: وقت دراهمي إلى شهر كذا وكذا؛ هل له أن يأخذ منه شيئًا؟

---

(١) الحواري بن مُحَمَّد بن جعفر الإزكوي (ق: ٣هـ): عالم فقيه من إزكي ثُمَّ انتقل إِلَى سمد الشان بنزوى بداخلية عُمان. أخذ العلم مع أخيه الأزهر عن والدهما وعن مُحَمَّد بن هاشم. ونشأ في عائلة علم وفضل وجاه. كانت بينه وبين شيوخ عصره مراسلات في المسائل العلمية. انظر: بيان الشرع، ١٩٦/٢٦ - ٢٣٢. ومعجم إبَاضِيّة المشرق، (ن. ت).

قَالَ: إن اختلفا وقد جعلا أوّل وقته من ذلك اليوم إلى كذا وكذا قسم على الشهور، والله أعلم.

مسألة: [في تعجيل الدين الآجل]

عن أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة[1]: «وكُلّ دين عاجل أجّله صاحبه؛ فهو عاجل، ويبطل في الحكم تأجيله...

قال أبو المؤثر وأبو الحواري القرّي وغيرهما من أصحابنا: بأنَّ القرض إذا كان إلى أجل معلوم، فكان سبيله سبيل الديون التي تنعقد بالآجال. وهذا القول من هؤلاء أيضًا يوجب ترك ما أصلوه من قولهم: إن العاجل عاجل وإن أجّله صاحبه.

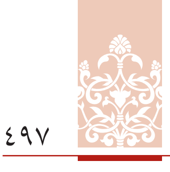
وقد قال بعض أصحابنا: إنَّ القرض وغيره مِمَّا هو عاجل في الأصل أو كان آجلا ثُمَّ صار عاجلًا أنَّ تأخيره من صاحبه وَعد وتعجيله في الحكم واجب. والنظر يوجب ما قالت هذه الطائفة، والله أعلم».

مسألة: [في حكم الدين الآجل على الميِّت، وغيرها]

ومن جواب أبي جابر مُحمَّد بن جعفر: وعن رجل هلك وترك على نفسه دينًا آجلًا من سلف وغيره؛ هل يكون حالًّا؟ فقد قيل: إنَّه /٢٧٩/ يكون حالًا، إلَّا أن يتقدَّم للطالب كفيل ثقة بِحقّه؛ فهو إلى أجله، والسلف إلى وقته، ولا يقسم المال حتَّى يعطي صاحب الْحَقّ حقّه، والله أعلم بالصواب.

---

(١) انظر: جامع ابن بركة، ٢/٢٧٢.



وسألته عن: رجل يبيع بُرًّا إلى أجل، ويقول آخر: وقت دراهمي إلى وقت كذا وكذا؛ هل له أن يأخذ منه شيئًا قبل ذلك الوقت؟ قَالَ: لا.

قلت: وإن قَالَ: وحقّي من هذا اليوم إلى وقت كذا وكذا، ثُمَّ طلب أن يعطيه شيئًا؟ قَالَ: إن اختلفا وقد جعل أوَّل وقته من هذا اليوم إلى كذا وكذا قسّم على عدد الشهور، والله أعلم.

باب ٧٦ في إزالة المديون ماله بعِتق أو غير ذلك

وسئل عن رجل كانت له جارية، فتقاضاه غرماؤه وأرادوا أن يأخذوا الجارية، فقَالَ: قد أعتقتها؟ قَالَ: إن كان[1] له مال فيه وفاء دينه جاز عتقه، وإن لم يكن له مال لم يَجز عتقه[2]، وإن كان قد ظهر إفلاسه لم يجز له بيع ولا هبة. قال أبو عبد الله: التقاضي، [و]الله أعلم. وأمّا إذا رفع عليه غرماؤه أو واحد منهم؛ لم يجز بعد ذلك عتقه ولا هبته، إذا لم يكن فيما بقي من ماله وفاء.

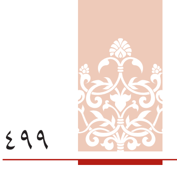
ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: ما لم تصحّ الحقوق عند الحاكم. وقال من قَالَ: ولو صحَّت الحقوق فذلك جائز ما لم يحجر عليه الحاكم ماله.

مسألة: [فيمن له عبد ووجب عليه حقّ]

وعن رجل له عبد ووجب عليه حقّ لبعض الناس، فرفع عليه بِحقّه إلى الحاكم؛ هل يحكم عليه ببيع ماله وقضاء الْحَقّ الذي عليه؟ فقال لبعض من حضره: اشهدوا عليّ أنَّ عبدي هو لولده بِحقٍّ عليّ ذلك وليس له بوفاء [كذا] إقرارًا منّي له به وولده غائب، ثُمَّ لَمَّا أن ذكر غريمه أنَّ لك عبدًا قَالَ: كلّ عبد لي فهو حرّ، ثُمَّ خاف أن يكون إقراره ذلك، وشهادته تلك لا تثبت، وأنَّه يلحقه في عبده شيء؟

(١) في الأصل: + «نسخة إذا كان».

(٢) في الأصل: «عتق نسخة عتقه».



قَالَ: معـي أنَّه إذا كانت شـهادته صحيحة لا إلجاء فيهـا ولا مخادعة؛ فأرجو أنَّه قيل في بعض القول: يجوز قضـاؤه ما لم يتقدَّم الحاكم عليه في ماله ويحجره عليه. وإن كان على غير الصدق فأخاف أن يلزمه العتق.

مسألة: [في الإقرار بدين الغرماء الكثر]

ومن جواب العلاء بـن أبي حذيفة ومُحمَّد بن سـليمان إلى هاشـم بن الجهم: وعن رجل عليه[1] ديـن فطلب إليه غرماء كثير فأقـرَّ لهم كلّهم؛ فقال بعضهم: من أقام بيِّنَة، وإلَّا فلا يعطيه شـيئًا؛ /٢٨٠/ فالذي يرى المسلمون[2] في ذلِكَ أنَّه: إن كان الدين أكثر من المال؛ لم يجز إقراره. فمن أقام بيِّنَة عادلة ثبت حقّه. وإن تحاصص أهل البيِّنَات المال؛ جاز عليه إقراره للباقين وسعى[3] لهم. وإن كان ماله واسعًا لدينه جاز إقراره على نفسه وهو أثبت من البيِّنَة.

ومـن غيره: وقال بعـض أهل العلم: وقـد قيل: إنَّه ما لـم يحجر عليه الحاكم ماله فإقراره جائز. وقال من قَالَ: إذا رفع عليه غرماؤه لم يجز إقراره إذا صحَّت حقوق الرافعين بالبيِّنَة. وقال من قَالَ: ما لم يفلس ويصحّ إفلاسه؛ فإقراره جائز فيما في يديه من المال.

مسألة: [فيمن طلبه الديان وامرأته]

عن رجل له مال وعليه دين للناس فطلب الديَّان حقوقهم، فأقامت امرأته البيِّنَة أنَّها اقتضته؛ هل عليها أن تقيم بيِّنَة باقتضائها قبل دَينهم؟

قَالَ: أرى عليها البيِّنَة بأنَّها اقتضه قبل دَينهم ورفعهم عليه بِحقّهم.

(١) في الأصل: «وعن رجل يطلب نسخة وعن رجل عليه».

(٢) في الأصل: + «نسخة».

(٣) في الأصل: + «نسخة ويسعى».

مسألة: [فيمن له جارية وتقاضاه غرماؤه]

وعن رجل كان له جارية فتقاضاه غرماؤه وأرادوا أخذ الجارية؛ فقَالَ: قد أعتقتها؟

فقال بعض الفقهاء في ذلك: إن لم يكن له وفاء لم يجز عتقه. وقال أبو عبد الله: التقاضي، والله أعلم. [كذا]

وأمَّا إذا رفع عليه غرماؤه أو أحدهم؛ لم يجز بعد ذلك عتقه ولا هبته إذا لم يكن فيما بقي وفاء. وقال من قَالَ: يجوز عتقه وهِبته وقضاؤه وإقراره؛ ما لم يحجر عليه الحاكم ماله ولو رفع عليه غرماؤه.

مسألة: [فيمن عليه ديون وأشهدها لبنيه بحقّ]

وعن رجل عليه للناس ديون، ثُمَّ رفعوا عليه، ثُمَّ أشهد لبنيه بجميع ماله بحقٍّ؛ فالقضاء واجب والمضرَّة عليه.



باب ٧٧ في الأكل مع الغريم، والانتفاع بماله أو به

قال أبو المؤثر: من الرِّبا أن يأكل الغريم مع غريمه، فإن أكل فليحسب ما أكل ليطرحه من حقّه، إلَّا أن يكون كان[1] بينهما مخالطة قبل الدَّين.

مسألة: [في ضيافة الغريم]

وكذلك الرجل يكون له على الرجل دين فيمطله فيه، وهو في غير بلده، واحتال عليه أن ينزل عليه فيضيفه غريمه ويقريه، فيلبث معه ما شاء الله ثُمَّ يخرج من عنده، فلم يزل كذلك يفعل مرَّة بعد مرَّة حتَّى أوفاه حقّه؛ فجاء الأثر عن الفقهاء: أنَّه يرفع له من حقّه بقدر ما أكل عنده وهو غريمه.

مسألة: [في سلف يجرُّ منفعة]

ومن جامع أبي صفرة: عن أيُّوب[2] عن عكرمة عن ابن عبَّاس قَالَ: إذا سلف الرجل سلفًا؛ فلا يقبل من صاحبه كرامة، ولا ركوب دابة.

عن أيُّوب /٢٨١/ عن ابن سيرين: كان يكره كلّ سلف يجرّ منفعة.

قال أبو سعيد: معي أنَّه قد قيل هذا، وأرجو أنَّه قد قيل: إنَّه ما جرَّ المنفعة عند القضاء؛ فلا بأس به، وإِنَّمَا ذلك عند القرض، وإِنَّمَا الانتفاع

---

(١) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الأولى أن يقول: «ذلك» بدل «كان».

(٢) لعلَّه: أيّوب بن أبي تميمة كيسان السختياني البصري، أبو بكر (٦٦ - ١٣١هـ)، وقد سبقت ترجمته في مجلَّد النكاح.

للغريم والإحســان منه إلى غريمه الذي له عليه الْحَقّ، فمعي أنَّه قد قيل: إنَّ ذلك لا يجــوز لموضع تقيَّة الْحقّ. ومعــي أنَّه قد قيــل: إنَّ أكل الغريم مع غريمه من الربا، وجاء ذلك مطلقًا في الجميع فــي بعض القول. ومعي أنَّه [قد] قيل: إنَّ ذلك جائز مِمَّن كان يجري منه مثل ذلك، ويتعارف ذلك بينهم قبل أن يكون غريمًا لــه. وكُلّ ما لم يكن إنَّمَا حدث ســببه من جهة الدين الحادث وموضع تقيته فمعي أنَّه يجيز منه مثل ذلك.

ومن الكتاب: عن حجَّاج عن أنس وعنــدي قَالَ: قال النخعي: إذا أهدى إليك غريمك هديَّة فاحسبها من مالك عليه، وعن ابن عمر [أيضًا].

قال أبو ســعيد: هذا معي مثــل الأوَّل يجوز إذا كان يجــري قبل الدين بينهما، وقد مضى القول فيه.

مسألة: [في النزول والأكل مع الغريم]

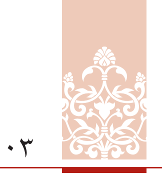
ومن جامع ابن جعفر: وقال من قَالَ: إنَّ طالب الْحَقّ لا ينزل مع غريمه، ولا يــأكل طعامه، ولا يقبل منه هديَّة(١) إلَّا أن يحتســب لــه ذلك من حقّه. وأرجو إذا كان ذلك بطيبة نفس المطلوب؛ أن لا يكون به بأس.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إذًا ذلك من الربا أن يأكل الغريم مع غريمه. وقال من قَالَ: إنَّمَا ذلك إذا جاء يطالبه بِحقّه، وأمَّا في غير ذلك الوقت فلا بأس.

مسألة: [في الأكل مع غريم ولده]

وعن الرجل هل له أن يأكل مع غريــم ولده؟ قال من قَالَ: إن كان ولده صبيًّا؛ لم يكن له أن يأكل مع غريم ولده. وإن كان ولده بالغًا كان له ذلك.

(١) في الأصل: + «وفي نسخة لا يقبل هديته».



مسألة: [في الاستعانة بالغريم]

ومن جواب أبي الحواري: فاعلم أنَّهم قد كرهوا للغريم أن يستعين بغريمه على شيء من ضياعه قَلَّ أو كثر، ولا يستنفع بشيء من ماله، وإن فعل كافأه بمثل ما فعل له من ذلك؛ وإِنَّمَا هذا معنا إذا أتاه يستأذنه وخرج إلى ذلك البلد يستأدي غرماءه وهذا من غرمائه يريد أن يتقاضاه مع الغرماء، فإذا استنفع بشيء من مال غريمه أو أعانه بشيء إذا استنفع بشيء من مثله كافأه بمثل ذلك.

مسألة: [في طلب الحِلّ من الطعام]

أحسب عن أبي الحواري: وسألته عن: رجل له على رجل حقّ وهو في بلد آخر، فخرج صاحب الْحَقّ للذي عليه له الْحَقّ، فلمَّا صار إليه أكرمه /٢٨٢/ وقراه، فأكل صاحب الْحَقّ من طعام دينه، فلمَّا قضاه حقّه قَالَ: أجعلتني في الحِلّ من طعامك؟ قَالَ: أنت في الحلّ؛ قَالَ: هل ينفعه ذلك الحِلّ؟

قَالَ: إذا أحلَّه من بعد أن قضاه حقّه فهو واسع له. وإن أحلَّه قبل أن يقضيه حقّه؛ لم ينتفع بذلك الحِلّ، وعليه ثمن ذلك الطعام الذي أكل معه.

مسألة: [فيما يلزم الآكل من طعام غريمه]

وعن رجل ينزل على رجل يطلبه بدين يقتضيه به أو لا يقتضيه به فأكل من عنده؛ قلت: ما يلزمه فيما أكل من عنده، أعليه أن يدفع إليه قيمة ما أكل من عنده أم لا؟

فقد قيل: إنَّ من الربا أن يأكل الغريم مع غريمه. وقِيلَ: إنَّ عليه أن يقاصصه بقدر ما أكل عنده، ولا يجوز حِلّه منه قبل أن يستوفي منه. فإذا

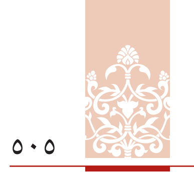
استوفى منه حقّه منه ثُمَّ أحلّه بعد ذلك جاز؛ لأنَّ حال التقيَّة قد زالت. وهذا إذا لم يكن بينهما قبل ذلـك مواصلة يوجب ذلـك الأكل ويطيبه. وأمَّا إذا كانت صلة يطيب ذلك بها ثُمَّ حدث بينهما الدّين ولم يزدد منه فوق ما كان يجوز بينهما بالمواصلة قبل حدوث الدين؛ فلا بأس بذلك.

مسألة: [في تحاصص الغرماء في مال المديون]

قال أبو عبدالله: إذا كان لرجـل على رجل دين، ثُمَّ رفـع عليه غرماؤه بحقوقهم إلى الحاكم، ثُمَّ قضى ماله أحد من غرمائه، أو غيرهم بِحقٍّ أقرَّ به عليه؛ لم يجز قضاؤه، ويشـرع جميع غرمائه بحقوقهم في هذا المال إذا لم يبق له مال فيه يكون فيه وفاء لهم. ويشرع فيه معهم المقتضى بالثمن الذي أقضى بـه. وإن لم يكن يسـمِّي بالثمن؛ يشـرع معهم بقيمـة ذلك المال يتحاصصون فيه بقدر[(١)] حقوقهم.

وإذا بـاع هذا المال بثمن معـروف، فأقرّ أنَّه قد اسـتوفى الثمن؛ لم يمض بيعه، ويشـرع غرماؤه في هذا المال بحقوقهم ودخل معهم الذي اشتراه بالثمن الذي اشـتراه. وإن لم يسـمِّيا[(٢)] الثمن ضرب معهم بقيمة ذلك المال، وسواء ذلك علم المقضي والمشتري أنَّه قد رفع عليه أحد من غرمائه أو لم يعلم. وإن لم يكن لغرمائه وفاء في هذا المال فإن لهم على المشـتري والمقضي يمينًا بالله يحلف المشـتري لقد أوفـاه جماعة هذا الثمن الذي اشـترى منه به هذا المال، ويحلف المقضـي لقد قضاه هذا المال بِحقٍّ /٢٨٣/ لـه عليه وهو كذا وكذا. وإن قَـالَ[(٣)]: إنَّه لا يعرف له

(١) في الأصل: + «نسخة على قدر».
(٢) في الأصل: + «يسم نسخة يسميا».
(٣) في الأصل: + «نسخة وإن قال».



عليه حقًّا حلف أنَّه لا يعلم[١] أنَّه إنَّمَا قضاه هذا المال إلجاء منه إليه بغير حقّ له عليه.

قَالَ: وأمَّا إن حجر[٢] عليه الحاكم ماله وتقدَّم إليه فيه أن لا يحدث فيه حدثًا ثُمَّ باعه؛ لم يتمّ بيعه ويبطل، ولا يدخل المقضي ولا المشتري مع الغرماء بشيء، ويرجع بيعه ويستسعيه بما لزم له من الْحقّ.

قلت: وسواء رفع عليه أحد من غرمائه إلى الإمام أو القاضي أو إلى والي بلدهم، أو حجر[٣] عليه ماله أحد منهم على هذه الصفة؟ قَالَ: نعم.

قَالَ: ولكن إذا رفع عليه غرماؤه إلى أحد من حكَّام المسلمين ثُمَّ أقرَّ أنَّ ماله هذا لفلان بن فلان دونه جاز إقراره هذا، ولا يدخل غرماؤه في هذا المال ولهم على الذي أقرَّ له يمين. فإذا حجر عليه الحاكم ماله أن لا يحدث فيه ثُمَّ أقرَّ أنَّه لأحد بطل إقراره، ويشرع الغرماء في هذا المال.

قلت: فإذا كانت عليه ديون إلى أجلٍ[٤] وصداق أجل لزوجته؛ أيدخلون مع غرمائه في ماله ويوقف ما ينوبهم إلى محلّ حقوقهم؟ قَالَ: نعم.

قلت: فإن رفع عليه واحد من غرمائه ولم يرفع الباقون؛ أيكون هذا المال الذي رفع عليه ويقوم مقام الآخرين؟ قَالَ: إنَّمَا يقوم مقام نفسه في حقّه، ولا يكون لسائر الغرماء الذين لم يرفعوا مثل ما للذي رفع.

---

(١) في الأصل: + «نسخة ما يعلم».
(٢) في الأصل: + «نسخة إن حجر».
(٣) في الأصل: + «وحجر نسخة أو حجر».
(٤) في الأصل: + «نسخة قلت فإن كانت ديونًا إلَى أجل».

قلت: فإن رفعوا عليه فأنكرهم ولم تصحّ حقوقهم بالبيِّنَة العادلة مع الحاكم حتَّى أزال ماله؛ أتجوز إزالة ماله أم لا؟ قَالَ: أقول: إن إزالته تجوز ما لم يصحّ حقّ الرافع عليه مع الحاكم(١).

قال أبو عبد الله: إذا رفع غرماء رجل عليه بحقوقهم إلى الحاكم أو والٍ فحجر عليه ماله؛ لم يجز له بعد ذلك بيع مال ولا هبته ولا قياضه ولا قضاؤه، وهو بمنزلة المريض.

قلت: فإن أقرَّ أنَّه لغيره؛ أيجوز إقراره لمن أقرَّ له؟ قَالَ: نعم، يجوز إقراره ما لم يَصِر بحدّ التفليس، ويفرض عليه فريضة لغرمائه.

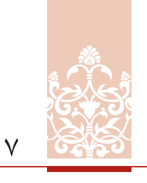
قلت: فإن رفع عليه واحد من غرمائه ولم يرفع الباقون؛ أيكون هذا المال للذي رفع عليه أم يقوم مقام الآخرين؟ قَالَ: إنَّمَا يقوم مقام نفسه في حقّه، ولا يكون لسائر الغرماء /٢٨٤/ الذين لم يرفعوا عليه مثل ما للذي رفع.

قلت: فإن رفعوا عليه فأنكرهم ولم تصحّ حقوقهم بالبيِّنَة العادلة مع الحاكم حتَّى أزال ماله؛ أيجوز له إزالة ماله أم لا؟ قَالَ: أقول: إن إزالته إيَّاه تجوز ما لم يصحّ حقّ الرافع مع الحاكم.

وفي رقعة أخرى: وقال أبو عبد الله: سمعنا أنَّ الرجل إذا كان عليه دين يحيط بماله فرفع عليه غرماؤه بحقوقهم؛ لم يجز له بعد ذلك عطيته ولا قضاؤه لشيء من ماله، ولا يجوز أن يقضي أحدًا من غرمائه دون الآخرين إذا لم يكن له مال غير ذلك فيه وفاء.

---

(١) في الأصل: + «وفي نسخة ما لم يصح حق الرافع مع الحاكم».



قَالَ: ولكن يجوز إقراره بالحقوق وشراؤه وبيعه حتَّى يتقدَّم عليه الحاكم في ذلك، أو يفرض عليه فريضة لغرمائه؛ فعنـد ذلك لا يجوز على الغرماء بيعه ولا شراؤه ولا إقراره. هكذا وجدت في الرقعة، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [فيما يرسل أو يهدي المفلس إلى بعض غرمائه]

والمفلس إذا بعث بدراهم إلى بعض غرمائه؛ فهي بينهم كلّهم بالحصَّة. وأمَّا أن يبعث بهديَّة إلى أحدهم؛ فقال من قَالَ: هي لِمن أهديت إليه.

مسألة: [في أشهد على نفسه بشيء]

ومن أشـهد: أنَّ عليه لزوجته أو غيرها من ديَّانه في ماله ونفسه؛ فذلك ضعيف، والغرماء شـركاء في مالـه، ولا يمنع هو أيضًا من بيعـه. وأمَّا إذا أشهد: أنَّ ذلك الْحَقّ في مال معروف؛ فليس له بيعه، فإن تزوَّج المرأة على مال معروف فذلك لها.

مسألة: [فيمن رفع على رجل بِحقٍّ فأجَّله الوالي]

وقال من قَالَ: في رجل رفع علـى رجل بِحقٍّ فأجَّله الوالي، ثُمَّ انصرف فقضى امرأته ماله: إنَّ ذلك ليس له، والغرماء شرع بالمال بالحصَّة. وقال من قَالَ: حتَّى يقدم عليه السلطان في ماله ويحجره ثُمَّ لا يجوز قضاؤه فيه، وهذا الرأي أحبُّ إليَّ.

وإذا كان المـال الذي للمديـون دون الحقوق التي صحَّـت عليه، وقد حكم به الحاكم لأصحـاب هذه الحقوق؛ لـم يجز إقراره فـي هذا المال لغيرهم إذا أنكروا عليه إلَّا ببيِّنَة عدل، ويكون هذا المال بين هؤلاء بالحصَّة والْحَقّ الذي أقرَّ به عليه.



مسألة: [في إقرار المفلس بالدين المحيط به]

وعن رجل مفلس عليــه دين يحيط بماله، فيقر لقــوم بِحقٍّ فينكر ذلك الغرماء؛ فإنَّهم لا يحاصصون الغرماء /٢٨٥/ إلَّا بالبيِّنَة.

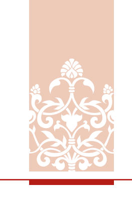
مسألة: [في الإقرار بالحقّ الواجب]

عن أبي ســعيد: وعن رجل له على رجل حقّ والْحَقّ وجب، فلمَّا حضر حقّه قَالَ: علــيّ دين لغيرك، ولم يحضــر غيره يطلب، واتَّهمــه أنَّه يريد أن ينقضه حقّه ويبطلــه؛ قلت: هل لهذا في ذلك حجَّة عليــه إذا أقرَّ بِحقٍّ عليه ويريد أن يدفع إليه حقّه بالحصَّة؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا كان ذلك بحضرة حاكم، فما لم يحجر عليه الحاكم ماله؛ فيجوز إقراره بالحقــوق. وإن كان قد حجر عليه ماله لم يجز إقراره بالحقوق في هذا المال الذي في يــده إذا كان قد حكم به لهــذا الخصــم وحجر عليــه. وإن لم يكــن هنالك حاكـــم فالناس مأمـونون على دينهم وأمانتهم، وكما لهذا الْحَقّ فيمكن أن يكون لغيره، ولا يعنف في ذلك من أقرَّ عليه لأحد من النـــاس وأراد قضاءه؛ فافهم ذلك إن شاء الله.

مسألة: [فيمن طلبه المسلمون بحقوق فهرب]

عن أبــي بكر الموصلي: وعــن رجل طلبه المســلمون بحقوق للناس، فهرب منهم وأشــهد لامرأته: أنَّه قضاها ماله؟ قال: ليــس لها إلَّا حقّها، وما فضل من حقّها أعطى أهل الحقوق.



مسألة: [في دخول الرجل في الديَّان بالإقرار]

عن أبي الحواري ـ فيما عندي ـ: وعمَّن أشهد لرجل بماله بِحقٍّ عليه، وأقرَّ أيضًا بدين عليه للناس؛ هل يدخل الديّان على هذا الرجل الذي أقرَّ له بالمال؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإن كان الإقرار من هذا الرجل في مرضه دخل الديَّان معــه، وإن كان أقرَّ له في صحَّته لا يدخل الديَّان معــه إلَّا أن يكون /٢٨٦/ الديَّــان قد صحَّت حقوقهــم مع الحاكم وطلبــوا حقوقهم إليه فــإن الديَّان يدخلون معه. إذا كان إنَّمَــا أقرَّ لهذا الرجل بالْحَقِّ مــن بعدما طلب الديَّان حقوقهم إليه مع الحاكم ثبت للرجل المال، وهذا إذا أشهد له بِحقٍّ له عليه. وإن كان إنَّمَا أشهد له بالمال ولم يسمّ بِحقٍّ ثبت للرجل المال، طلب الديَّان حقوقهم أو لم يطلبوا، كان منه ذلك في المرض أو في الصحَّة، إلَّا أن يكون الحاكم قد حجر عليه مالــه. وإذا دخل الديَّان معه نَظر إلى قيمة المال وكان ذلك حقّ المشهود له به إذا لم يكن يسمِّي بالْحَقِّ وسواء ذلك قَالَ: وليس له بوفاء أو لم يقل، ثُمَّ يقسم المال على الديَّان، وعليه فيما أصاب قيمة المال من الثمن كان له ذلك من ثمن المال وللديَّان بقدر حقوقهم، فافهم.

مسألة: [فيمن أتى غريمًا له وعليه دين لأناس]

وعن رجل أتى غريمًا له وعليه دين لأناس شتّى، فقضاه دين غرمائه الآخرين؟

قَالَ: لا بأس ما لم يحجر عليه الحاكم ماله.

مسألة: [في الإقرار بالوديعة]

قال [أبو] مُحمَّد: سمعنا أنَّ من أقرَّ بوديعة بعينها؛ فهي لصاحبها دون الغرماء، وإن قَالَ: أكلتها أو اقترضتها فصاحبها والغرماء يتحاصصون فيها، وفيها قول.

باب ٧٨ فيمن عليه لرجل حقّ فأمره بتسليمه إلى غيره

وعن رجل عليه لرجل حقّ خمســـة دراهم وله على رجل خمسة دراهم، فقال الذي له للذي عليه: ســـلِّم الخمسة التي عليك إلى فلان وهي له، فقال الذي عليه الحق: إنَّه قد سلم؟

قَالَ: معي أنَّه إذا أقرَّ إقرارًا أنَّها له أنَّه يخيّر إن شـــاء دفعه إليه هو وإن شـــاء دفعه إلى المقرور له به، إلَّا أن يتَّفقا مع الحاكم ويكونون مثله ذلك جميعًا المقرّ والمقرور له؛ فقد قيل: يسلمه إلى الحاكم إذا لم يصحّ الإقرار إلى المقِرّ. وإذا صحّ الإقرار؛ فهو عندي على وجه التخيير، فإذا كان مُخيَّرًا فقَالَ: إنَّه قد دفعه؛ فمعي: أنَّه مصدّق في وجه الإقرار إن كان الإقرار يأتي على معنى المضمون بلفظ يســـتحقّه به. ولو لم يكن إقرارًا وإِنَّمَا أمره أن يســـلِّم ما عليه له إليه لم يكن مصدّقًا في دفعه إلـــى المقرّ له حتَّى يصحّ ذلك كما لم يكن مصدّقًا في مضمون كان عليه للمقرّ أن لو لم يقرّ وإِنَّمَا أمره بالدفع.

مسألة: [في أداء المأمور وإقراره]

وعن رجل عليه لرجل /٢٨٧/ عشـــرة دراهم، فأمر الذي عليه العشـــرة رجلًا يسلّمها إلى الذي له العشـــرة للمأمور، فقَالَ: عندك لي عشرة دراهم؟ قَالَ: نعم، ثُـــمَّ إنَّ الآمر رجع على المأمور فقال له: لا تســـلّم إليه العشـــرة



دراهم، وطالب الذي أمر له بالعشرة المأمور أن يسلِّمها إليه؛ هل تكون ثابتة له عليه؟

قَالَ: لا، حتَّى يقول: هذه العشرة عليّ لك، وأنا ضامن لك بهذه العشرة دراهم، ثُمَّ تثبت له عليه هذه العشرة التي ضمن له بها.

وقوله: «عندي لـــك» يتصرّف على وجوه؛ منها: ما يكـــون أمانة، ومنها: ما يكون وضيعة عنده إذا احتجّ بذلك في الحكم، والله أعلم.

مسألة: [فيما لم يؤدَّ إلى صاحبه حتَّى توفِّي]

وعمَّن وجَّه إلى رجل دراهم وســَّلمها إليه وأمره أن يسلِّمها إلى فلان، فلم يدفعهــا إليه حتَّى مات الذي وجّه إليه الدراهــم، أو مات الذي وجِّهت إليه؛ أتكون تلك الدراهم إلى ورثة الذي وجه بها أو إلى ورثة الذي وجهت إليه وقد مات أحدهما أو ماتا كلاهما؟

فعلَى ما وَصَفــت؛ فإن مات الذي بعــث بها؛ فالدراهم مــردودة على ورثته، إلَّا أن يقول الباعث للمبعوث معه: سلِّم هذه الدراهم إلى فلان وهي له، فإذا قال له: هكذا كانــت الدراهم للمبعوث بها إليــه؛ كذلك بلغنا عن مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ. وإن مات المبعوث بها إليه كانت الدراهم مردودة على الباعث حتَّى يقول: سلِّمها إليه وهي له، فإذا قَالَ كذلك كانت الدراهم لورثة المبعوث بها إليه. وإن ماتا جميعًا فالقول فيه كما وصفنا لك.

باب ٧٩ فيمن له حقّ على آخر فأمر بتسليمه إلى آخر، وسلَّم إليه دراهمه ليسلِّمها إلى الآخر، وأرسل رسولًا في قضاء ما عليه، وما أشبه ذلِكَ

وعن رجل عليه دراهم لآخر، فأمر الذي له الدراهم أن يقضي عنه غيره دراهم عليه، فاتفق المأمور والذي أمر لـــه أن يعطيه بذلك حبًّا أو تمرًا؛ هل يجوز ذلك بغير رأي الأوَّل ويكون قد أدى عنه ما أمره له؟

قَالَ: أمَّا الذي لــه الْحَقّ؛ فعندي أنَّه إذا قَبِل بِحقّــه ما قبِل ثبت عليه، وكان ذلك قضاء الذي عليــه الْحقّ. وأمَّا المأمور فإذا خالــف أمر الآمر فلا حقّ على الآمر /٢٨٨/ عندي ولا يبرأ من الْحَقّ عندي إذا كان عليه إلَّا أن يتمّ ذلك الآمر.

قلت له: ما تقول في رجل له على آخر حقّ فقال له: ســلِّمه إلى زيد[1]، فلم يسلِّمه إليه وبعث به بعد ذلك إلى الأوَّل؛ هل يجزئه ذلك؟

قَالَ: معي أنَّه قد قيل: يجوز.

مسألة: [فيمن مات قبل وصول دينه إليه]

في رجل قَالَ لآخر عليه له دين: سلِّم ذلِكَ الدين لفلان، ثُمَّ مات الآمر؛ إلى من يسلِّم هذا ذلك الدين؟ قَالَ: معي لورثة الآمر.

قلت له: فإن قَالَ الآمر: سلِّم ذلك إلى زيد وهو له؛ هل يكون هذا إقرارًا ثابتًا؟ قَالَ: معي أنَّه للمقرور له به.

(١) في الأصل: + «نسخة فلان».

قلت له: فإن مات المقرور لـه والمقِرّ والمأمور فـي الحياة؛ إلى من يسلِّم المأمور هذا الشيء بعد قول الآمر هو لزيد؟ قَالَ: عندي أنَّه في بعض القول: إنَّه للمأمور الخيار، إن شاء سلَّمه إلى ورثة المقرّ له به، وإن شاء إلى المقِرّ. ومعي أنَّه قيل: ليس له في ذلك خيار، وعليه تسليم ذلك إلى ورثة المقرّ له به. وقد قيل: إنَّ لـه الخيار ـ ولو كان المقرّ والمقرّ له حيًّا ـ في التسليم إلى أيّهما شاء.

مسألة: [في ضمان المسلَّم حتى يُؤدَّى]

وسألته عن: رجل دفع إلى رجل دراهم وأمره أن يسلِّمها إلى فلان، فسلَّمها إلى غيره ليسلّمها إليه؟

قال أبو سعيد: هو ضامن لها حتَّى يسلمها إلى من أمره.

مسألة

ما تقول: في رجل عليه لرجل دارهم فأمره الذي له الدراهم أن يسلِّمها إلى فلان، أو يعطي فلانًا ما له من الدراهم الذي عليه، فسلَّم المأمور إلى الذي أمره صاحب الدراهم أن يسلِّمها إليه بها حبًّا عن تراضيهما؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإن كانت هذه الدراهم أمانة فـي يد الرجل فهذا لا يجـوز، ودراهمـه بحالها لا يجـوز له أن يأخـذ منها شـيئًا إلَّا برأي صاحبها؛ لأنَّه أمره أن يسلِّمها فسلَّم غيرها. وإن كان قضاه عن دينه الذي عليه؛ فقد برئ الذي عليه الدين وله دراهمه، وقد أتلف هذا المال بغير حقّ يثبت له على أحد الفريقين؛ لأنَّه خالف أمر ربِّ المال وقد وفّى هذا حقّه؛ فلا رجعة له عليه.

وإن كان هذا المال دينًا عليه وهو دراهم فأمره الذي له الدراهم أن يسلّم إليه ما عليه له من الدراهم، فدفع إليه بالدراهم عروضًا عن تراضٍ منهما؛ فقد ثبت ذلك عليه، وقد برئ الذي /٢٨٩/ عليه الْحَقّ وعليه أن يسلِّم حقّه إلى الرجل الذي له عليه؛ لأنَّه متطوِّع[١] عليه بأداء الْحَقّ عنه، وخالف أمره فيما أمره به؛ فلا رجعة له على القابض، ولا براءة له من حقّ الآمر، والله أعلم بالصواب. وهذا إذا قضاه عمَّا على فلان له من الدراهم ولم[٢] يذكر ما عليه لفلان من الدراهم.

فأمَّا إذا قضاه بهذه الدراهم التي عليه لفلان، وهو الآمر من مال المأمور له على فلان من الدراهم، وثبتت هذه الشريطة: أنِّي إنَّمَا أقضيك[٣] مِمَّا عليّ لفلان وإِنَّمَا على فلان[٤]، فهذا قضاء موقوف؛ فإن أتَمَّ فلان القضاء برِئ الذي عليه الْحَقّ الأوَّل، وبرئ الذي عليه الْحَقّ القاضي، وثبت القضاء للمقتضي. وإن لم يتمِّم ذلك الذي له الْحَقّ الأوَّل؛ كان له الْحَقّ على الذي قضاه، وكان على المقتضي ردّ ما قبض منه بذلك القضاء من العروض.

وإن كانت أمانة فقضاه بهذه الأمانة التي معه لفلان عما عليه لفلان كذا وكذا من العروض، وهذا أيضًا موقوف مجهول؛ لأنَّ الأمانة غائبة. فإن أتَمَّ صاحب الأمانة ما فعلا بعد معرفتهم بالأمانة؛ ثَبَت ذلك وبرئ الفريقان. وإن

---

(١) في الأصل: + «نسخة تطوع»، وهذه إشارة إلى النسخة التي أعاد ذكرها من المسألة المكرَّرة في الصفحة ٢٩٩ من هذا الباب، وقد حذفناها كاملة لتكرارها بالنصِّ بعد مقارنتها بنظيرتها هنا.

(٢) في الأصل: + «نسخة ولم».

(٣) في الأصل: + «نسخة وشرط أني إنَّمَا أقضيك».

(٤) كذا في الأصل، وفي الصفحة (٢٩٩ - ٣٠٠) من هذا المجلَّد هكذا: «وأمَّا إذا قضاه بهذه الدراهم التي عليه لفلان، واشترط أنِّي أقضيك مِمَّا عليّ لفلان أو به عليَّ».

غيَّر ذلك صاحب الأمانة؛ كانت له أمانته، ورجع البائع إلى المشتري المقتضي لِحقّه[١] بما قبض منه، والله أعلم.

وإن سلّم إليه الأمانة على سبيل الرسالة، وكانت تلك الرسالة صحيحة، أو أمره بتسليمها على ما وصفت، فسلَّمها ثُمَّ بايعه بها من بعد تسليمها إليه؛ كان هذا جائزًا ثابتًا. وكذلك لو دفع إليه ما عليه له من الدراهم على سبيل ما أمره، ثُمَّ باع له بما تراضيا عليه؛ كان هذا جائزًا ثابتًا، لا رجعة لأحد منهم في ذلك، والله أعلم.

وإِنَّمَا قلت لك: إنَّه موقوف إذا لم يتراجعا ويتناقضا فيما فعلاه حتَّى علم الآمر فأتَمَّ ذلك، أو أجمعا جميعًا أن يوقفاه على إتمامه، أو تغييره كذلك.

وأمَّا إن مات الآمر وأرادا أو أحدهما نقض ذلك؛ فذلك منتقض، ويرجع كلّ واحد منهما على ما وصفت لك، فيكون للذي عليه الْحَقّ على القابض[٢] منه ما قبض معه، ويكون الْحَقّ الذي للآمر بحاله.

وكذلك الأمانة /٢٩٠/ تكون للآمر بحالها. وإن قَالَ: في حياة الآمر، كان عليه جملة أمرهما إن أراد المأمور أن يعطي ما أمر له به على سبيل ما يسع عطيَّته له، ويثبت ذلك كان له. وإن أحبّ تسليم ذلك إلى أخذ الذي عليه الْحَقّ، أو له معه الأمانة؛ كان في ذلك مخيّرًا. وما ينبغي أن يخلف وعده. فإن فعل ذلك جاز له إذا تاب. فإن قَالَ: ذلك جاز له ذلك إذا تاب.

فإن مات الآمر قبل أن يتمّ ما وصفنا كان بجملته وعلى سبيل حالته. وقِيلَ: إذا سلّم المأمور ما أمره به؛ فقد انتقض ذلك الأمر، وليس له أن يسلِّم

(١) في الأصل: + «نسخة ورجع البائع على المشتري بما قبض منه».
(٢) كذا في الأصل، وفيما جاء في الصفحة ٣٠٠: «الحق للقابض».

بعد وفاة الآمر شيئًا، ويسلّم إلى ورثة الآمر ما عليه له من الدين، وما قِبَله له من الأمانة. ويرجع على المقتضي منه بالقضاء المنتقض الباطل بما سلّم إليه من العروض، ويلحق المقتضي مال الهالك الذي عليه له الْحَقّ بِحقّه في السريرة والعلانية بما يوجبه الْحَقّ في هذا. وهذا كلّه إن كان على سبيل القضاء عن حقّ لفلان المقتضي بالْحَقّ الذي لفلان الآمر، والله أعلم بالصواب.

وإن كان ليس على الآمر للمأمور له حقّ، وإِنَّمَا أمر بتسليمه إليه على وجه التقاضي له أو على وجه الهبة والعطيَّة له؛ فلا حقّ للمأمور له في مال الآمر. ويسلّم ما قبض[1] إلى من قبض منه ما لا يجوز له إلَّا بالْحَقّ إذا كان القضاء على ما وصفت أنَّه موقوف، ولا يتمّ إلَّا بإتمام صاحب الْحَقّ الآمر، والله أعلم بالصواب.[2]

مسألة: [فيمن أرسل دراهم فدفعها المؤتمن لصاحبها بحبّ، وغيرها]

/٣٠١/

ما تقول في رجل أرسل مع رجل دراهم إلى رجل، فأخذها المؤتمن عليها، وأمر للذي له دراهم بحبّ فسلَّم إليه الحبّ ولم يعلمه أنَّه بدراهمه التي له عليه؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإن كان أرسل بهذه الدراهم ليسلمها إليه فأعطاه حبًّا، واعتقده أنَّه بهذه الدراهم ولم يعلم بذلك، وأقرَّ له بهذا أنَّه له وأعطاه إيَّاه

(١) كذا في الأصل، وقد سقطت: «ما قبض» من الفقرة المكرَّرة.

(٢) وقفنا إلى هذا الحدِّ من الأصل لتشابههما وقارناهما معًا، وحذفنا المكرَّر من بداية مسألة (الصفحة: ٣٠١) من هذا المجلَّد، ويواصل النصّ هناك.



على وجه العطيَّة وحازه عليه؛ فالدراهم للأوَّل، وليس على القابض تبِعة له، فإن شاء سلَّم الدراهم إلى المأمور له على سبيل ما أمر له به، وإن شاء سلَّمها إلى المرسل له بها، وهذا إذا كان على وجه العطيَّة. فإن شاء صاحب الدراهم أتَمَّ له ما فعل وأعطاه الدراهم بما دفع؛ كان له ذلك. وإن شاء رجع عليه فأخذ الدراهم، ولا تبعة له على من سلّم إليه الحبّ، ولا تبعة على المرسل؛ لأنَّه خالف أمره.

وإن كان حين دفع ذلك إلى المرسول إليه إنَّمَا دفعه وفي اعتقاده أنَّه بالدراهم، وجهل ما يلزمه في ذلك، ولم يقرّ له /٢٩١/ بالْحَقِّ[(١)] ولا أسماه له عطيَّة ولا هبة؛ فالقول قوله، وعليه أن يسلّم إليه؛ لأنَّ اليد قبضت على غير شيء منقطع. وقد يكون التسليم على وجه الأمانة والوضيعة والإقرار والهبة؛ فما لم يثبت بأحد الأحكام الموجبة له حين التسليم؛ فالقول قول المسلم.

وإن كان المرسل حين سلّم الدراهم إلى المرسول قَالَ: إنَّ هذه الدراهم لفلان سلّمها إليه، فأعطاه حبًّا، وأمسك الدراهم؛ فهو كما وصفنا في المسألة الأولى؛ إلَّا أنَّ الخيار للمرسول إليه بالدراهم إن أتَمَّ له ذلك، وإن لم يتمَّه له سلّم إليه دراهمه.

وإن كان كما وصفنا أنَّه سلّم إليه على غير شريطة، فعليه الحبّ أن يسلِّمه إليه.

وإن كان قد سلمه إليه على هبة أو إقرار؛ فلا حقّ له، وعليه أن يسلّم إليه دراهمه أو يتامه إن اتَّفقا على ذلك. وإن لم يتَّفقا على ذلك أيضًا؛ فللمرسل الخيار، إن شاء سلّم الدراهم إلى المرسل، وإن شاء سلَّمها إلى المقرّ له بها، ويقاصصه بها.

(١) كذا في الأصل، وفي النسخة المكرَّرة في صفحة ٣٠١: «بالحب».

وإن تاممه على هذا المرسل وجعل الدراهم بما سلَّمه إليه من الحبّ لم يجز ذلك؛ لأنَّه قد أقرَّ بها؛ فلا يجوز أن يعود يقاصصه بشـــيء منها، وإِنَّمَا ســـلَّمها إليه على وجه التســـليم منه إلى اليد التي ســـلّمت فيكون قد أدَّى أمانته، أو سلَّمها إلى من أقرَّ له بها، أو يقاصصه بها.

وفي الوجه الأوَّل إذا كان على غير وجه الإقرار؛ يجوز له مقاصصـــة المرسل، ولا يجوز له مقاصصة المرسول إليه. ويجوز له دفعها إليه، فإن سلَّمها إليه بعد أن يقبضها بما سلّم إليه من الحبّ جـــاز ذلك.

ولا تجوز المتاممة قبل القبض؛ لأنَّها لم تصر في قبضته، وهي من مال الأوَّل.

فإذا كان على وجه الإقرار لم تجز له مقاصصـــة الأوَّل، وجاز له دفعها إليه. فإن ســـلّمها إليه من بعد أن دفعها لم يجز قبضه لها على هذا؛ لأنَّه قد أقرَّ بها لغيره معه، إلَّا أن يزول من عليه ويغيب عنه. فإن ســـلّم إليه من بعد ذلك دراهم؛ لم تعرف لِمن هي، ولا ما هي بما ســـلّم إلى المرسل إليه من الحبّ جاز ذلك.

وإن كانت الرســـالة على وجه الهبة لا على وجه العطيَّة؛ فإذا فصلت[١] الهديَّـــة من يد المهـــدي؛ فهي للمهدى إليـــه، ويد الرســـول بالهديَّة قابضة للمهدى إليه بفصول الهديَّة من يد المهدي إلى يد الرســـول، وهي للمهدى إليه في بعض قول المســـلمين. وقـــال من قَـــالَ: إنَّ الهديَّة بمنزلـــة العطيَّة لا تجوز إلَّا بحوز المعطى، والله أعلم بالصواب.

(١) كذا في المطبوع، وفي الصفحة ٣٠٢ من هذا المجلَّد: «وصلت».



مسألة: [فيمن دفع إلى رجل دراهم لينفقها فأنفق مثلها من عنده]

وفي رجل دفع إلى رجل عشـــرة دراهم لينفقها على أهله، فأنفق عليهم عشرة من عنده؟

قَالَ: تكون العشرة بعشرته إذا أنفق عليهم عشرته ليأخذ عشرتهم.

مسألة: [في فعل المأمور به وإنكاره صاحب الحقّ]

فيمن دفع إليه دراهم وقيل له: سلّمها إلى زيد، فسلّم تلك الدراهم إلى زيد كما أمِر، ثُمَّ ســأل الآمــر الأوّل /٢٩٢/ زيدًا عن تلــك الدراهم فقَالَ: ما ســلَّم إليَّ فلان دراهم ولا غيرها؛ أيلزم الرسول الذي أمره بدفع الدراهم إلى زيد ضمان في الحكم على هذا الوجه أم لا؟

الجواب: لا ضمان عليه إلَّا أن يأمره بدفعها ببيِّنَة. فإذا لم يشــترط عليه تسليمها إلى المأمور ببيِّنَة؛ فهو أمين. فإذا استخين فعليه يمين، وبالله التوفيق.

مسألة

ومن جواب أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة: وعن رجل أرسل إلى رجل أن يعطيه من حبّ له معه، أو أرســله يكلِّمه أن يعطيه عطيَّة من ماله، فذهب ذلك الرســول فبعث للذي أرسله بشــيء من الحبّ من عند نفسه، ونوى في نفسه أنَّه إذا كلَّم له الرجل؛ أخذ مكان حبّه الذي بعثه، ففعل ذلك ثُمَّ ذهب فكلّم الرجل الذي أرسِل إليه، فامتنع أن يسلّم إليه شيئًا، فرجع هذا الرسول يطلب حبّه من الذي أرســله، فقَالَ: أنا لم آمرك أن تسلِّم من مالك شيئًا وإنَّمَا أرسلتك إلى رجل في يده شيء فأعطيتني من عندك ـ زعمت ـ، فلا أسلِّم إليك شيئًا؛ فعلى هذه الصفة، هل يلزم أن يسلّم إليه حقّه؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فليس نرى أن يردّ عليه، إلَّا أن يكون اشترط عليه عند عطيَّته إن أعطاني الذي أرسلتني إليه وإلَّا فهو لي عليك. وإن كان هذا وجب عليه أن يردَّ حبه وليس النِّيَّة في قلبه تثبت على المعطى حقًّا.

قالَ غَيره: إن سمَّى له هذا الحبّ عطيَّة أو إقرارًا بوجه من الوجوه أثبته له في الحكم، فقد زال وليس عليه له حقّ، وإن لم يكن شيء من ذلك إلَّا الرسالة بالحبِّ، ثُمَّ رجع إليه فقال له: هذا كان له الرجعة في الحكم. ولو كان على هذا الوجه، ثُمَّ أعطاه المرسل إليه شيئًا لهذا الرجل؛ لم يجز للمعطى على هذه النية أن يأخذ من حب الرجل إلَّا بأمره ومتاممته أنَّه فعل غير ما أمره به، وهو ضامن لهذا حتَّى يؤدّيه إلى أهله.

مسألة: [في بيِّنة المأمور ويمينه]

وعن رجل قَالَ لرجل: أعطِ فلانًا كذا وكذا من متاعي الذي عليك، فقال المأمور: قد دفعته إلى من أمرتني، وقال المأمور له: لم تدفع إليَّ شيئًا؛ على من البيِّنَة؟

فإن كان أمر أن يدفع من شيء هو عليه دين؛ فعلى المأمور /٢٩٣/ البيِّنَة أنَّه قد دفع. وإن كان أمره أن يدفع من أمانة له عنده فقَالَ: قد دفعت كما أمرتني؛ فالقول قوله؛ لأنَّه أمين.

وإن أراد الآمر يمينه؛ استحلفه لقد دفع، إلَّا أن يكون الآمر دفع إليه ببيِّنَة؛ فعليه أن لا يخرجها من عنده إلَّا ببيِّنَة.

مسألة

ومن جواب أبي الحسن: في رجل عليه لرجل حقّ، فقال له: سلّمه إلى رجل، فقَالَ: إنَّه قد سلّمه، وأنكر ذلك الآمر؛ فقَالَ: إنَّه أمين، والقول قوله

مع يمينه: لقد سلّمه على ما أمره. وكذلك إن أمره أن يسلِّمه إلى يتيم فقَالَ: إنَّه سلَّمه إليه؛ كان القول قوله مع يمينه.

وقال من قَالَ: لا يُقبل في ذلك إلَّا بالبيِّنَة؛ لأنَّه مدَّع إزالة ذلك عن نفسه، إلَّا أن يكون ذلك أمانة في يده؛ فهو مصدّق في ذلك. وأمَّا الأوَّل فلا يقبل قوله إلَّا أن يصدقه الذي أمر أن يدفعه[1] إليه، أو يصحّ ذلك له بالبيِّنَة، أو يقرّ الآمر بذلك.

ومن جواب أبي مُحمَّد: أنَّه إذا اتَّهمه في ذلك؛ حلَّفه يمينًا بالله: لقد أنفذه كما أمره. ومعنى قولِه أنَّه ليس عليه أكثر من ذلك.

وفي جواب أبي مُحمَّد: فإن أمره أن يسلِّمه إلى يتيم إلى فلان اليتيم[2] فسلَّمه إلى من يعوله فهو ضامن؛ لأنَّه فعل غير ما أمر به. فإن قال له: عليّ هذا الْحَقّ لفلان اليتيم فسلِّمه إلى من يرى المسلمون التسليم إليه أو على ما يرى المسلمون أن أكون أبرأ منه، فإذا سلمه على ما يرى المسلمون أن يسلّم إليه رجوت ألا يلحقّه في ذلِكَ ضمان. وإن أمره أن يسلِّمه إليه فسلمه إلَى غيره ضمن. وإقرار اليتيم وإنكاره لا يقبل على هذا، وإِنَّمَا في هذا البيِّنَة والأيمان.

مسألة: [في دعوى دفع الحقّ]

وعن رجل دفع إلى رجل دراهم فقَالَ: ادفعها إلى فلان فإنَّها دين عليَّ، فقال الرسول: قد دفعتها إليه، وقال الطالب: ما دفع إليَّ شيئًا؛ فزعموا أنَّه ضامن إلَّا أن يقيم بيِّنَة.

---

(١) في الأصل: + «يدفع نسخة يدفعه»، إشارة إلى النسخة التي كرَّرها بنَصِّها في الصفحة ٢٩٦ من هذا المجلَّد، فحذفناها بعد مقارنتها بهذه النصّ.

(٢) كذا في الأصل؛ ولعلَّ العبارة من نسختين مختلفتين.

قالَ غَيره: نعم، وقد قيل: إنَّه مصدّق إلَّا أن يكون دفعها إليه بالبيِّنَة فعليه أن يصحّ الدفع بالبيِّنَة. وقال من قَالَ: هو مصدّق، أو في حال يكون لها ضامن فلا يصدق في دفعها حتَّى يصدقه المدفوع إليه أو يصحّ ذلك. وقد قيل أيضًا: إنَّه مصدق.

مسألة

وسألته عن: رجل سلَّم إلى رجل شيئًا يسلّمه إلى زيد، فسلَّمه المأمور فأعطاه زيدًا وأقرَّ له به؛ هل له أخذه على معنى الملك بعطيَّة زيد وإقراره؟

قَالَ: معي أنَّه إذا أمره بالتسليم إليه فسلَّمه إليه، فالتسليم على وجوه؛ فإن كان على وجه الهبة مجازة، أو على وجه الصدقة، ودفع له ذلك في معنى الاطمئنانة؛ فأرجو أن يسعه ذلك، ما لم يصح أنَّه على غير ذلك أو بغير ذلك الأمر الأوَّل. وإن لم يقع له ذلك فالتسليم على وجوه، وأحكام هذا عندي أحكام الأوَّل حتَّى يصحّ زواله بوجه من الوجوه.

قلت له: فإن مات المأمور قبل أن يسلِّمه إليه ومات الآمر؛ إلى من يسلّمه؟ /٢٩٤/ قَالَ: معي أنَّه يردّ ذلك إلى ورثة الآمر فيما قيل.

قلت: وكذلك إن مات الآمر يسلّمها إلى ورثة الآمر؟ قَالَ: هكذا عندي.

قلت: هل تعلم في ذلك اختلافًا؟ قَالَ: لا أعلم في ذلك.

قلت: فإنَّه يوجد عن الفضل بن الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أنَّه يجوز أن يسلِّمه إلى المأمور ولو مات الآمر؛ على ما[1] يخرج؟ قَالَ: لا يخرج هذا عندي على ما قيل في أصل هذا المعنى إلَّا معنى مخصوص في ذلك، أو غلط منه أو من الكاتب ولا على الناقل [شيء]، ولا يخرج هذا عندي في قول أصحابنا.

(١) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الصواب: علام.



مسألة: [فيمن أمر آخر قضاء دراهمه عنه]

وعن رجل عليه دراهم لآخر، فأمر الذي له الدراهم الذي عليه الدراهم أن يقضي عنه غيره دراهم عليه له، فاتَّفقا هــو والمأمور له أن يعطيه بذلك حبًّا أو تمرًا؛ هل يجــوز ذلك؟ قَالَ: أمَّا الذي له الْحَــقّ؛ فعندي أنَّه إذا قَبِل بِحقّه ما قبل ثبت عليه، وكان ذلك قضاء الذي عليه الْحَقّ. وأمَّا المأمور فإذا خالف أمر الآمر؛ فلا حــقّ له على الآمر، ولا يبرأ من الْحَقّ إن كان عليه إلَّا أن يتمّ ذلك الآمر.

مسألة: [التسليم فيما يتعارف به الناس]

وقِيلَ: فيمن أرسله رجل إلى رجل بشــيء أن يسلِّمه إليه، فأتى الرسول إلى المرســول إليه، فقال ذلك الذي قد أرسل إليه أن يسلِّمه إليه: اجعله في موضع كذا وكــذا مثل حبّ يجعل في منزل أو تمــر أو ثياب أو دراهم، أو أمره أن يجعله قدامه على حصيره، أو في موضع أمنه، فجعله المرسول على ذلك؛ أنَّ ذلك جائز، وقد برئ من ذلك، وذلك تسليم على ما يتعارف الناس بينهم أن ذلك هو القبض. كما أنَّه لو قال له: اجعل لي شيئًا في موضع كذا وكذا جاز له ذلك، وهذا إذا جعل إليه تسليمه فهو كذلك.

مسألة

وقِيلَ: فيمــن ائتمن على دراهم أو دنانير وهــو في مجلس، فجعل تلك الأمانة على[1] حِجره فضاعت؛ أنَّه يضمن في الدنانير والدراهم ونحوهما من الأمانات، وأمَّا مثل الحبّ والتمر والثياب فلا؛ لأنَّ هذا فرق عن هذا.

---

(١) في الأصل: + «لعله أو في».

مسألة: [في أداء الحقوق]

ومن جواب أبي إبراهيم: فيما يوجّه إلى الإمام سعيد بن عبد الله بن مُحمَّد بن محبوب ـ رحمهم الله ـ: فَأمَّا ما ذكرت يا ابن أخي من التبعة التي عليك لأخيك، وما ثقل عليك من الخروج منها، وقلت: إنَّك كنت أدَّيت شيئًا من وصيَّة والدتك على أخيك منه شيء يلزمه شيء في ميراثه من أبيه /٢٩٥/ ما ورثه أبوه من والدتك؟ فقد فهمت ذلك؛ فالذي عندي وحفظت نحوه: أنَّه إن كنت أدَّيت عنه محتسبًا على أنَّك غير مطالبه ولا سائله، وأدَّيته عنه منه؛ فلا أظن أنَّك تلحقّه بشيء. وإن كنت أدّيته عنك وعنه وأنت الناظر فيه؛ فلك أن تقبض من ورثته مثل ذلك، وترفع ما أدَّيته عنه ما له عليك ـ وكذلك حفظنا ـ كان الوارث يتيمًا أو غير يتيم. وعندنا أنَّ البالغ يحتجّ عليه، فإن أدَّى ما لزمه من ذلك إليك؛ فلا نرى لك أخذ الذي لك، وتسلّم إليه الذي له عندك. وأمَّا اليتيم فلك أن تقاصصه بما قِبَله لك بما له عندك، ونرجو لك فيه السلامة إن شاء الله.

مسألة: [متى يُبرأ من أداء الحقّ الذي عليه]

وسألت أبا الحواري: عن رجل كان له على رجل حقّ، ثُمَّ إنَّه أتى إليه فقال له: ادفع [ما] قِبَلك إلى هذا، فدفع الرجل ما قِبله إلى الآمر الذي أمره؛ فيبرأ من هذا الدافع أم لا؟

قال أبو الحواري: لا يبرأ منه حتَّى يقول: يدفعه إليه وهو له، فإذا قال له: هكذا ودفع إليه المأمور فقد برئ. وأمَّا إذا قَالَ: ادفع إليه(١) [ما] قِبَلك لي ولم يقل: هو له؛ فلا يبرأ هذا من الْحَقّ إلَّا(٢) ما دام الآمر في الحياة. وأمَّا إذا قَالَ: هو له فقد برئ في حياته ومماته.

---

(١) في الأصل: إليه؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.
(٢) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الصواب حذفها.

ومن غيره: قَالَ: الذي معنا أنَّه أراد قال له: ادفع إليه ما قبلك لي، فدفعه في حياة الآمر؛ فقد برئ. وإن لم يدفعه في حياة صاحب الْحَقّ حتَّى مات الآمر؛ لم يبرأ إذا سلمه إليه بعد وفاته ووفاة الآمر، إلَّا أن يقول: ادفعه إليه وهو له، أو ادفعه إليه فهو له؛ فإذا أقرَّ له به جاز لهذا أن يسلِّمه إليه في حياة الآمر أو بعد موت الآمر، وهو كذلك.

مسألة: [فيمن عليه لرجل دين فأعطاها ثمَّ رجع يطلبها]

وعن رجل عليه لرجل دراهم دين، فقال له: سلِّمها إلى فلان، فسلَّمها هذا إلى فلان كما أمره، ثُمَّ رجع بعد ذلك يطلبها؛ قلت: هل يكون قد خلص فيما بينه وبين الله؟

فعلى ما وصفت؛ فإذا كان كلاهما في الحياة وقال له: ما كان قِبَلي لك من حقّ فسلِّمه إلى فلان، فإذا أقرَّ صاحب الْحَقّ بذلك أنَّه قد أمره أن يسلِّم ما عليه له إلى فلان، وأمره فلان بقبضه منه وأبرأه منه؛ فلا يحكم له بعد هذا الإقرار. وكذلك فيما بينه وبين الله إذا قال له: كلّ حقّ قِبلك لي ادفعه إلى فلان وقد برئت منه؛ فقد برئ إن شاء الله إذا دفعه برأيه إلى فلان.

مسألة: [في قول المأمور ويمينه]

في جواب أبي الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل عليه لرجل حقّ، فقال الذي له الْحَقّ للذي عليه الحقّ: سلّم الذي لي عليك إلى فلان، فقَالَ: إنَّه قد سلّمه إلى فلان؛ إنَّ القول في ذلك قول المأمور مع يمينه إذا صحّ أنَّه أمره بإقرار أو بيِّنَة.

ومن غيره: قَالَ: نعم، وقد يوجد نحو ذلك عن أبي عليّ. وقال من قَالَ: إنَّه لا يصدّق؛ لأنَّه مدَّعٍ لإزالة ذلك عن نفسه.

ومن الجواب: وكذلك إن قال له: سلّمه إلى فلان اليتيم، فقَالَ: إنَّه قد سلمه إلى فلان اليتيم، فأقرّ بذلك اليتيم أو لم يقِرّ؛ فإن ذلك ثابت، والقول قول المأمور مع يمينه. /٢٩٧/

مسألة

قال أبو سعيد رَحِمَهُ اللَّهُ: في رجل له على زيد درهم، فقال عمرو: عليّ الدرهم، على أن يطالبه أيّهما شاء؛ إلَّا أن يبرئ الرجل زيدًا من الدرهم فإنَّه يضمن على عمرو، ولا يلزم زيدًا إذا ضمنه عمرو شيئًا.

قيل له: فإذا قَالَ رجل لرجل: فإنِّي أريد أن أبايع فلانًا جربًا من حبّ، فقال له: بايعه على وجه الأمر أنَّه يلزمه الثمن دون المشتري. فإن أمره أن يبايعه على حدّ مشورة في مبايعة فأمره فبايعه؛ لم يلزم الآمر شيء إلَّا أن يخونه فيقول له: إنَّه وفّى، أو في شيء خانه، فإنَّه يلحقّه من وجه الخيانة.

مسألة: [في طلب الحقّ والمصالحة على الإنكار والضمان]

وعن رجل طلب إلى رجل حقًّا فأنكره ثُمَّ صالحه على الإنكار الذي أنكره، ولم يقرّ له بشيء، ثُمَّ صالحه على الإنكار لذلك، ثُمَّ ضمن عليه رجل بما صالح عليه عند الإنكار، ثُمَّ رجع فيما كان صالح عليه المدَّعي ونقض ذلك، فطالب الذي صالحه الذي ضمن له؛ قلت: لو كان أصل الأمر على ما عرّفتني، هل يجب على الذي ضمن شيء للذي ضمن له؟ إذا كان أصل الصلح على إنكار الرجل الْحَقّ الذي ادَّعاه إليه لم يلزمه ما ضمن له، ويكون الضمان له لازمًا؟

قلت: فما عندي في ذلك؟ فالضمان جائز على من ضمن به ما لم يكن ضمن بباطل، أو مجبور على ضمانه. ولا يكون الصلح على الإنكار إذا لم



يقدر صاحب الْحَقّ على أخذ حقّه أو شيء به إلَّا بتلك المصالحة، ولا يبطل الضمان ببطلان الصلح فيما يجوز للمصالح.

مسألة: [في ضمان الدين للغرماء]

وعن رجل مات وعليه دين ولا مـال له، فطلب الديَّـان حقّهم وقالوا: لا نجعل الْميّت في حِلّ، فتقدَّم رجل وارث ـ أو غير وارث ـ فضمن للديَّان /٢٩٨/ حقّهم من بعدما عرفوه وعرفوه إيَّاه شـيئًا شيئًا، وأبرأ الديَّان الْميِّت من حقوقهم، ثُمَّ إنَّ الذي كفل ندم ورجع عن الضمان، وقد علم الكفيل أن الْميِّت لم يخلف شيئًا؟ قَالَ: يلزمه ما ضمن لهم من بعد المعرفة منه بجميع ذلك، ويحكم لهم عليه.

مسألة: [في تحمّل ضمان وأداء الحقوق والرجوع فيها]

ومن جواب أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللهُ: وعن رجل توفِّي وترك دينًا على ظهره ولم يَدَع مالًا، وإن رجلًا نشـأ فأشـهد على نفسـه: أنَّ هذا الدين الذي علـى فلان هو علـيّ وقد برئ هـو، ودعا الغرمـاء إلى أخذ حقوقهم؛ سألت هل يلزمه ما ضمن من حقوق الناس؟

قَالَ: لا أرى عليه شيئًا إذا رجع عمَّا ضمن به ولو كان عارفًا بحقوق الغرماء غير جاهل؛ لأنَّ من كفـل بدين عن ميِّت ثُمَّ رجع كانت الرجعة من قبل أن يؤدّي الحقوق إلى أهلها، إلَّا أن يكون قد دفع الغرماء بكفالته عن مال الْميِّت حتَّى تلف المال إذا أحضروا بيِّنَة فماتت شـهودهم فإنَّه يضمن. فإن أدَّاها إليهم أو شـيئًا منها ثُمَّ طلب الرجعة فيما أعطاه متبرّعًا عن نفسـه؛ فليس له ذلِكَ، وليس له أيضًا أن يبيع مال الهالك بما أعطاه غرماءه.

باب ٨٠ فيمن أمر بمبايعة إنسان، أو قَالَ: إنَّه وليّ أو ثقة أو موسر

ومن جواب مُحمَّد بن الحسن رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقلت: إن قَالَ: رجل لرجل اذهب إلى فلان وضمن نفسك حتَّى يبايعني ويسلفني، فضمن نفس الرجل، فطلب أو بايع إلى قول هذا الرجل؛ قلت: هل يدخل عليه شيء؟

فإن كان صدق في بطينته[1] واستوفى الرجل ماله فليس يدخل عليه شيء. وإن كان غره وقَالَ: إنَّه وفيّ داينه أو بايعه أو سلِّفه فإنَّه لك عليّ، ثُمَّ ظلمه الآخر وزاغ عن وفاء حقّه؛ لم يبرأ المضمّن من الغرم؛ لأنَّه إن كان سلفه لقوله فقد غرَّه، والله أعلم بالصواب.

مسألة: [في تضمين المشير]

أحسب عن أبي إبراهيم مُحمَّد بن سعيد بن أبي بكر: في رجل أراد أن يسلف رجلًا ولم يكن له به معرفة، ثقة أو غير ثقة، معدم أو غير معدم، فقال له رجل مِمَّن يثق به: سلِّفه، فسلّفه، ثُمَّ لم يعطه، فرفع المسلم على من أشار عليه أن يُسلِّمه إلى عمر القاضي رَحِمَهُ ٱللَّهُ؛ فألزم عمر بن مُحمَّد المشيرَ الْحقّ.

(١) كذا في الأصل، ولعله يقصد في نفسه.



مسألة

وعن رجل يحضر تاجرًا فيأتيه رجل يشتري منه فيقول للتاجر: هذا رجل موسـر، /٢٩٩/ فيبيع له التاجر، فإذا الرجل ليس بموسر؛ هل يلزمه ذلك؟ فقالوا: لا يلزمه.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيـل: إنَّه يلزمه؛ لأنَّه غَرَّه. وقـال من قَالَ: إن كان موسرًا ثُمَّ أفلس؛ فلا ضمان عليه. وإن كان [في] ذلك الوقت غير موسر فقد لزمه الضمان؛ لأنَّه غَرَّه.

مسألة: [في إرسال الأمانة بأمر صاحبها]

وعن رجل له دراهم مع رجل، فكتب إليه أنَّه قد سـلّمها[كذا] أن ابعثها إليّ، فزعم أنَّه قـد فعل، وقال الذي له الدراهم: لم يصل إليه شـيء؛ فأرى عليه البيِّنَة: أنَّه قد سلَّمها إلى رجل أمين إذا أقرَّ له صاحب الأصل: أنَّه كتب إليه أن يبعثها، ولا يكون له أن يبعثها إلَّا عند أمين موثوق به. وأمَّا قوله: قد بعثتها؛ فلا ينفعه.

قالَ غَيره: نعم؛ لأنَّه لا يجوز له أن يبعث أمانته إلَّا بأمر صاحبها. /٣٠٢/



باب ٨١ في قضاء الحقوق، والخلاص منها، وقبضها

وسـألته عن: رجل عليه لرجل دراهم، فجاء الذي عليه الدراهم فطرحها في حِجر الذي له الحقّ؛ هل يبرأ الذي عليه الحقّ؟

الجواب: إنَّ الحجر ليس بقبض حتَّـى يقبض منه، ولا يبرأ حتَّى يقبض منه أو يتلف؛ فإن قبضـه أو أنَّه أتلف برئ، وإلَّا فالْحَـقّ عليه. /٣٠٣/ قالَ غَيره: فيها قول آخر.

مسألة: [في توبة من شارك في سرقة دابة]

وقِيلَ: عن موسى بن أبي جابر: في قوم سرقوا دابّة، فأراد أحدهم التوبة؛ قَالَ: إنَّه يعطي أصحابها ما يلزمه من ذلك بالحصَّة على قدر عددهم ويقول: هذا لهم، وليس عليه غير ذلك.

مسألة: [متى يبرأ من عليه الحقّ]

ومن جواب أبي الحواري: وعن رجل عليـه لرجل حقّ، والرجل غائب لا يدري أين هو، وقد يرجو أنَّه أعطاه حقّه غير أنَّه يشكّ؛ فلم يعلم أعطاه أو لم يعطه؛ فيسعه ذلك ويبرأ من الْحَقّ أو يصحّ في نفسه؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فهـذا عليه الْحَقّ حتَّـى يعلم أنَّه قـد أدَّاه إلى أهله. وكذلك اليمين عليه الكفَّارة حتَّى يعلم أنَّه كفَّر يمينه. وأمَّا الصلاة فقد قالوا:



إن كان شك وهو في وقت الصلاة التي شك فيها؛ فليس عليه أن يرجع يصلِّيها حتَّى يعلم أنَّه قد تركها.

قالَ غَيره:[1].

مسألة: [في توبة السارق]

ومِمَّا يوجد عن بشير بن مُحمَّد بن محبوب معروض على أبي الحواري: وسألته عن: رجل كان عليه عشرة دراهم، ثُمَّ سرق عشرة دراهم وقضاها في دينه؛ أيبرأ من الدَّين الذي قضاه؟ قَالَ: لا.

قلت: فإن تاب وردّ العشرة الدراهم التي سرقها من الدَّين الذي قضاه؟ قَالَ: إذا تاب وردّ العشرة التي أخذها فقد برئ إن شاء الله.

قالَ غَيره: يكفر بذلك، ويبرأ من العشرة التي قضاها، وتلزمه العشرة التي قضاها. فمتى تاب من ذلك؛ فقد برئ من العشرة التي قضاها، ولزمه ضمان ما أخذ. فمتى قضى ذلك فقد برئ، وهذا على بعض القول.

(١) بياض في الأصل قدر ثلاث كلمات.



باب ٨٢ في قبض الأمانة، وما أشبه ذلك

وعن أبي زياد: في الذي أمر رجلًا يقبض له، فقَال: قد قبضت له من فلان وسلّمته؟

قَالَ: يقبل قوله؛ لأنَّه أمره بذلك، وعليه البيِّنَة أنَّه سلّم إليه ما قبض له، وهو عليه يمين ما قبض.

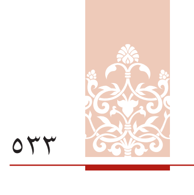
مسألة

وسألته عن: رجل يطلب رجلًا بخمسين درهمًا فأتاه يتقاضاه، فدفع إليه كيسًا فيه مائة درهم، فقال له: اذهب وَزِن مالك، وردّ عليّ البقيَّة؛ فلمَّا خرج من عنده ضاعت الدراهم قبل أن يتَّزن ماله؟

فقَالَ: هو أمين حتَّى يتّزن ماله.

مسألة: [فيمن أُمِر بترك حقٍّ في مكان أو صرّه في ثوب]

قال أبو سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: في رجل كان عليه لرجل دراهم، فجاء إليه /٣٠٤/ بدراهم فقال له: تراها هاهنا كذا وكذا درهمًا من حقِّك اقبضه، قال له الآخر: صرّه في هذا الثوب، أو تضعها في مأمن، فذهب عنه ليصرّه كما أمره، فذهب صاحب الْحَقّ على أنَّه يأخذ ما وضعه له من حقّه فلم يجد في الثوب شيئًا، ولا في الموضع الذي أمره، فأقرّ هذا أنَّه أمر الآخر أن يصرّه، أو يضعه حيث أمر، وادَّعى الآخر بأنَّه قد فعل؟



فمعي أنَّه قد قيل: إنَّ على الـــذي عليه الْحَقّ البيِّنَــة أنَّه قد جعله حيث أمره؛ لأنَّه مضمون لـــه عليه، فلا يزيل عنه الضمـــان إلَّا بقبض من صاحب الْحَقّ، أو ما يشـــبه معنى القبض الـــذي يحكم عليه بقبضـــه، أو يقرّ الآخر بقبضه.

وأمَّا إن كان ذلك أمانة فقال له: ترى مالك، فقال له أن يجعله في موضع مأمن، فلم يجده صاحب المال؛ كان القول قول الأمين مع يمينه؛ لأنَّ الأمانة خلاف المضمون في هذا عندي.

قلت: أرأيـــت إن قَالَ: هذا الـــذي عليه الْحَقّ لصاحب الحـــقّ: ترى هذا حقّك، وهو عشـــرة دراهم، فقَالَ: ضعه في موضع كذا وكـــذا موضع أمين، فتلف أو لم يجد صاحب الْحَقّ في ذلك الموضع شيئًا، وادَّعى الآخر أنَّه قد وضعه حيث أمره.

قَالَ: معي أنَّ على صاحب الْحَقّ البيِّنَة أنَّه قد وضعه حيث أمره.

قلت: فإن صدَّقه على ما قَالَ: هذا أنَّه عشـــرة دراهم، فقَالَ: صدَّقتك على ذلك، أو قَالَ: الذي عليه الحقّ: ترى هاهنا عشـــرة دراهـــم قد صدَّقتني على ذلك، فقَالَ: نعم، وأمره أن يجعله في موضـــع متلف أو مأمن، فجعله الآخر حيث أمره، فلم يجد هذا شيئًا وتلفح، هل يكون هذا بمنزلة الأمانة، ويكون القول قول الذي عليـــه الْحَقّ أنَّه جعله حيث أمره هذا، إذا قَالَ: إنَّه جعله بعد التصديق؟

قَالَ: هكذا عندي.

مسألة: [فيمن عليه دراهم فسلَّمها ولم يعلم صاحبها]

وسئل عن رجل عليه لآخر عشرة دراهم، فسلّمها إليه ولم يعلمه بذلك؟

قَالَ: معــي أنَّه قيل: إذا قرّر في نفســه مــن الكلام ما يتقرَّر بــه أنَّه له، ولا يكون أمانة في يده؛ جاز له أنَّه كان عليه.

مسألة: [فيمن عليه لرجل درهم وتبعة فأعطاها صاحبها ولم يعلمه]

وسئل عن رجل عليه لرجل درهم وعليه له تبعة، ثُمَّ قوَّم على نفسه التبعــة بدرهم، فأضافه إلى الدرهــم التي عليه، ثُمَّ ســلَّمها إلى الرجل الذي له الدرهم والتبعة ولم يعرِّفه قيمــة التبعة؛ هل يكون له في ذلك براءة؟

قَالَ: معي أنَّه إذا كانــت التبعة فيما يحكم فيــه بالقيمة وأعطاه /٣٠٥/ قيمة ما يلزمه منها من ذلك كان له ذلك عنــدي. وإن كانت مِمَّا يحكم فيه بالمثل لم يكن له أن يعطيــه قيمة التبعة إلَّا برأيه ورضائــه بذلك، ويعطيه المثل الذي عليه.

قلت له: فالمثل ما هو؟ قَالَ: معي أنَّه مِمَّا يكال أو يوزن.

مسألة: [فيمن أعطى حقًّا عليه رهنًا أو قبضًا]

وسئل عن رجل كانت له على رجل دراهم بيضاء، فأتى يتقاضاها، فقَالَ: ما عندي بيضاء، ولكن خذ منِّي سوداء، فاقض بها حاجتك حتَّى إذا أصبت البيضاء أخذت السوداء منك، وأعطيتك البيضاء؟

قَالَ: إن أعطاه رهنًا أو قبضًا حتَّى يردّ عليه مثل دراهمه فلا بأس.

وإن أجَّل له صاحبه؛ فلا بأس أن يأخذ دون حقّه. و[إن] يكن أفضل من حقّه فقول: قرض جرَّ منفعة.



مسألة: [فيمن عليه حقّ فسلَّمه على سبيل الأمانة]

قال أبو سعيد: في رجل عليه حقّ لآخر يعلم به الآخر؛ فإن سلّمه إليه وقرَّر أنَّه له لم يكن عليه إعلامه وإن لم يعلم، ولا يقرّر في نفسه في هذا علم، فإنَّما يخرج تسليمه إليه على سبيل الأمانة في الحكم.

مسألة: [فيمن عليه حقّ لم يحسبه]

ومن جواب موسى بن مُحمَّد: وعن رجل عليه لرجل حقّ، فدفع إليه ثوبًا، **فقال له الطالب: كم ثمن الثوب؟ فقال له صاحب الثوب: احتسب ثمنه ما شِئت وارفع من حقّك. فوقع اللصوص عليه فأخذوا منه الثوب؛ سألت أعليه ضمان؟**

فما لم يكن حسبه ورفع حقّه؛ فلا ضمان عليه، وإِنَّمَا هو أمين إذا لم يقطع ما أمره به.

مسألة

وعن رجل عليه لرجل حقّ، فدفع إليه ثوبًا، وقال له: احسب فيه ما شئت، وارفع من حقّك؛ فتلف الثوب فقال: ما لم يحسبه، أو يرفع من حقّه؛ فهو من مال الذي عليه الْحقّ.

مسألة: [فيمن عليه أجرية فكالها ووضعها عند غيره برضا صاحبها]

وسألته عن: رجل عليه لرجل عشرة أجرية[1] حبّ، فكالها ووضعها عند غيره، فقال له: قد كلت لك حقّك عشرة أجرية، وقد وضعتها لك

(١) الأَجرِيَة والْجَريت وجريان: مكيال قدر أربعة أقفزة (قفيز (١٦ كغ) = ٨ مكوك). انظر: د. محمود: معجم المصطلحات، ٣/٢٤٢.

عند فلان، فقال له: قد رضيت؛ هل يكون هــذا قبضًا منه؟ قَالَ: لا يبين لي ذلك.

قلت له: فإن قَالَ: قد رضيت، ووجَّه رســولًا اكتال له منه البعض أو أقلّ أو أكثر؛ هل يكون ذلك قبضًــا إذا قَالَ: قد كال له رســوله منه بأمره؟ قَالَ: لا يبين لي ذلــك، وإِنَّمَا يضمن ويبــرأ الغريم مِمَّا قبض منه رســوله. وأمَّا ما بقي فلا يبين لي ذلك أن تكون من مال من له الْحقّ.

قلت له: القبض، ثُمَّ تلف الحبّ، وإمَّا أن يتلف مال الغريم؟ قَالَ: هكذا عندي. [كذا]

قلت له: فإن لم يكن ذلك قبضًا وقد رضي؟ قَالَ: لأنَّه قبضه من عند من وضعه برأي صاحــب الْحَقّ، وإِنَّمَــا وضعه الغريم برأيه، وقــول الآخر: قد رضيت بغير أن يحصل له فيه أمر يثبت /٣٠٦/ القبض منه لذلك.

قلت له: أرأيت إن قال له: قد كِلت حقَّك. فقَــالَ: ضعه عندك، أو ضعه عند فلان؛ هل يكون هذا قبضًا بالأمر منه؟ قَالَ: هذا يشــبه معنى الاختلاف في ثبوت القبض، فيخرج في قولٍ: إنَّه قبض منه لأجل أمره في ذلك. وبعض يقول: لا يكون قبضًا حتَّى يقبضه منه له غيره عن أمره.

قلت له: فإن قَالَ: سلِّمه إلى فلان؛ هل يكون هذا قبضًا؟ قَالَ: هذا عندي قبض، ويشبه معنى القبض، ولا أعلم في ذلك اختلافًا؛ فانظر في ذلك.

مسألة: [فيمن ترك حقًّا مخافة الرياء]

قال ســعيد بن محرز: قَالَ: عبدالرحمن بن الحسن: من ترك حقًّا مخافة أن يقَال: طلب باطلًا؛ فهو من الرياء.



مسألة: [فيمن عليه رطب فأعطى تمرًا]

وعمَّن كان عليه لرجل مكوك[١] رُطب، فدعاه أن يعطيه مَنَوا[٢] تَمر في الشتاء، فطلب أن يعطيه مكوك رطب. وكذلك ما لا يوجد في وقت ما يطلبه صاحبه، فيقول المديون: أعطني قيمته؛ أله ذلك؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فإذا كان هذا الرطب من غير السلف والإجارة؛ فإنَّ لهما أن يتَّفقا على ما شاءا. فإن لم يتَّفقا على شيء من الرطب بقيمة العدول؛ فإنَّما له قيمته في وقته لا قيمته يوم عدمه، أو ينظر إلى مجيء ذلك الشيء. وأمَّا السلف فليس له إلَّا رأس ماله. وأمَّا الإجارة فله بقدر عنائه بما يرى العدول، ليس له قيمة الشيء المعدوم؛ وذلك أنَّهم قالوا: إنَّ السلف في الشيء الذي لا يبقى في أيدي الناس منتقض، وقالوا في الإجارة: لا تباع ولا يعطي قيمتها، ولا يعطي إلَّا ما اكترى به من الكيل والوزن، ولا يجوز بيعها إلَّا بعد قبضها[٣].

مسألة: [فيمن عليه دراهم فأعطى عروضًا]

وعن رجل عليه لرجل مائة درهم، فطلبها إليه، فقال له: خذ هذه النخلة التي لي بمائة درهم، وإلَّا لم أعطك شيئًا، والنخلة تساوى خمسين درهمًا وليس لي عليه بيِّنَة، فأخذت النخلة على ما قاله؛ هل يبقى لي عليه شيء؟

---

(١) في الأصل: + «نسخة». والمكوك: مكيال يسع صاعًا ونصف صاع، وقد سبق شرحه في هذا المجلَّد.

(٢) المنوان: مثنّى الـمَنّ، والجمع: أَمنَان، وهُو: من الأوزان العُمانية، ويساوي ٢٤ أكياس، ويساوي أربعة أخماس الكيلو، أي مَا يقارب ٨١٩ غرام. أَمَّا الْمنُّ الْمسكدي (المسقطي) القديم: فيساوي وزنه ١٣٧ قرشًا فرنسيًّا ومثقالًا، ويعادل أربعة كيلوغرامات. انظر: هنتس: المكاييل، ص٢١. العبري: كلمات مضيئة، ص٢٠. وغيرهما.

(٣) في الأصل: + «وفي نسخة قبل قبضها».



فعلى ما وصفت؛ لك؛ فليس لك عليه في المائة درهم، وليس لك إلَّا النخلة؛ لأنَّك بالخيار، إن شئت أخذت النخلة بمالك، وإن شئت تركت، وليس هذا بمنزلة من لك عليه دراهم وقال لك: إن أخذت منِّي دونها وإلَّا لم أعطك /٣٠٧/ شيئًا، فأخذت منه دون حقّك من الدراهم؛ بذلك لا يبرأ ولهذا ما بقي عليه إذا لم يأخذه إلَّا من بقاء إذا لم تطب له نفسه ترك ما بقي، والله أعلم.

مسألة: [فيمن وضع سلفًا بأمر صاحبها ففقدت]

وقَالَ: في رجل طلب إلى رجل سلفًا دراهم، فأتاه بدراهم وهو في ضيعة له، فقَالَ: قد جئتك بالدراهم، فقال له المسلف: ضعها على ذلك الثوب، فوضعها الرجل واشتغل هذا في ضيعته، ثُمَّ رجع إلى الدراهم فلم يجدها؟

قَالَ: إذا قال له: قد جئتك بالدراهم وهي كذا وكذا، فقال له ضعها؛ فهي لازمة له.

مسألة: [كيف يتخلّص من لزمه شيء؟]

أحسب عن أبي بكر أحمد بن مُحمَّد بن أبي بكر: فالذي عرفت أنَّ من لزمه شيء مِمَّا يُدرك له مثل ما يكال أو يوزن؛ خلص من جنس ما لزمه. وإن كان من العروض قوّم ما يسوى قيمته من الدراهم. وأمَّا الذهب والفضَّة؛ فإنَّهما يتكافآن عن بعضهما بعضًا، فإذا أعطى من أحدهما عن الآخر، ونوى عمَّا يلزمه؛ فلعلَّه يجزئه على ما عرفت، وإن تخلّص عمَّا لزمه من جنسه كان أحوط له، والله أعلم.

باب ٨٣ في الخلاص، وفي قضاء الحقوق وقبضها

وعن رجل جعل ساقية في أرض كانت لأغياب، ثُمَّ علم أنَّه أخطأ وأراد التخلّص من ذلك؛ سألت: كيف يفعل والأرض لقوم أغياب لا يعرف أين هم فلا يرجعون إلى الساقية؟

وإن تصدّق بقدر ما استنفع على الفقراء فلا بأس.

مسألة: [من عليه لرجل دين ولم يعلم وارثه]

وعن رجل عليه لرجل دين، ثُمَّ لم يعلم له وارث إلَّا زوجته؟

قَالَ الشيخ: يدفع إلى زوجته وليشهد عليها. [و]إن صحّ له وارث كان عليها أن تردّ حصَّة الوارث.

مسألة: [في الصدقة عن ضمان لمن لا يعرف]

وجدت في بعض الكتب: وقِيلَ: تقول إذا تصدَّقت عن ضمان لمن لا تعرفه: أنا قد تصدَّقت عليك بهذه الدراهم بما لزمني مِمَّا لا أعرفه، قضاء عن نفسي، وصدقة عن صاحب الْحَقّ الذي له عليّ مِن كذا وكذا.

مسألة

وسألته عن: رجل أخذ من عند رجل دراهم ثمنًا لشيء باعه عليه، على أنَّ ما ردّ منها ردّه عليه، فأنفقها فردّ عليه شـيئًا فتركها ورضي بذلك؛ هل له ذلك أم عليه ردّها عليه؟

قَالَ: معي أنَّه في الإطلاق إذا كان إنَّمَا أعطاه علــى أنَّه يردّ ما ردّ عليه. وأمَّا في معنى التعارف[1] أنَّه إنَّمَا /٣٠٨/ جعل له ذلك إن أراد هو ذلك ثُمَّ إنَّه لم يرد؛ كان ذلك أحبُّ إليَّ، فليس عليه عندي في هذا ردّ.

مسألة: [فيمن ردَّ شيئًا بعد نقده إيَّاها]

وسـئل عن رجل كان عليه لرجل دراهم، فأنقده إيَّاها ورضي بها، فلمَّا فرغ من نقدها رجع فردَّ منها شيئًا وطلب أن يبدله به؛ أيلزمه ذلك؟

قَالَ: معي أنَّـه إذا خرجت من مال ما ينقد، ولا يجـوز لمن يكون عليه قبول ذلك، وكان على صاحـب الدراهم بدلها، إلَّا أن يأخذه على معرفة أنَّه مِمَّا لا يجوز فإنَّه يثبت عليه عندي.

قلت: فإن غاب بها عنه ثُمَّ رجع عليه فطلب أن يبدلها له؟

قَالَ: إذا صحّ أنَّها من دراهمه وكانت مِمَّا لا يجوز كان عليه بدلها عندي.

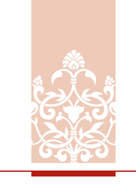
مسألة

وقال في رجل قَالَ لرجل يطلبه بتمر: كل واكترِ لي، ففعل له، فإن تتامما وإلَّا انتقض.

ومن غيره: وقال من قَالَ: إنَّ ذلك جائز على الآمر، والله أعلم.

---

(١) في الأصل: + «وأمَّا في التعارف في معنى التعارف»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.



مسألة: [في الدّين المشترك ودين الغائب]

قال مُحمَّد بن موسى[(١)]: حفظت عن والدي موسى بن مُحمَّد وقيَّدته عنه: في رجل عليه دين لرجل ولم يقدر عليه ولم يعرف أين هو؛ فإنَّه يؤدّي الدين الذي عليه للرجل إن كان على الرجل دين قضاه عنه، فإن لم يكن عليه دين وكان له وكيل أو وصيّ سلّمه إلى الوكيل أو الوصِيّ. فإن لم يكن له وكيل ولا وصيّ ولم يكن له وارث ولم يعرف أين صاحب الدَّين فرَّقه على الفقراء حيث كان بمنزله فذلك خلاص الذي عليه الدين.

وإن كان حيًّا صاحب الدين؛ فلا يدفع إلى أحد إلَّا إليه، وإِنَّمَا يسلّم إلى الوكيل أو الوصيّ أو الذي يقضي عنه أو الوارث إذا كان قد هلك ولا يعرف أين هو، فحينئذ يفرّق على الفقراء حيث كان بمنزله، فإذا جاء من بعدما فرق على الفقراء خيِّر بين الأجر والغرم. وإِنَّمَا يجوز هذا للحيّ، فإذا رجع إلى الورثة فلا يفرّق على الفقراء إلَّا برأيهم.

مسألة: [في استدانة العامل على صاحب المال]

عن أبي الحسن: وسألته عن: رجل أدخل رجلًا في ماله يعمل له، فتديَّن العامل دينًا من عند صاحب المال ومن عند غيره، فلمَّا حصد العامل عمله طلب إليه صاحب المال أن يقضِيَه ما عليه، فقضاه جميع ما أصاب من عمله بما عليه له؛ هل لصاحب المال ذلك على العامل إن كان صاحب المال يعلم أن على العامل دَينًا لغيره أو كان أقرَّ العامل بالدَّين قبل أن يقبض صاحب المال ما عليه له؟

(١) لعلَّه: محمَّد بن موسى بن محمَّد بن عليّ، أبو جابر: ولم نجد من ترجم له. ولعلَّه حفيد العالم أبي جابر محمَّد بن عليّ البسياني المتوفى سنة ٢٣٩هـ، وله رواية أخرى عن والده في «باب التولي عن الحكم».

قَالَ: إن كان صاحب المال علم ما يلزم العامل /٣٠٩/ من دين للناس كان العامل أقرَّ معه، أو كان هو عالمًا بذلـك وصحَّ معه، ثُمَّ قضاه العامل ما عليه، ثُمَّ طلب الغرماء بعد ذلك؛ لم يكن على المقتضي إثم إذا كان إنَّمَا قضاه قبل أن يطالبه الغرماء(١). وإن كان الغرماء طالبوا بحقوقهم من قبل أن يقضيه فليس له إلَّا بقدر حصَّته، كما يجب له في مال العامل إذا قسم علـى الغرماء ناله الربع أو أقلّ أو أكثر فليس له أن يقبض من العامل إلَّا بقدر ما يجب له.

قالَ غَيـره: وقد قيل: إنَّ الحيّ في هذا غيـر الْميِّت، وله أن يقتضي ولو طالبه الغرماء ما لم يحجر عليه الحاكم ماله أو يفلسه الحاكم.

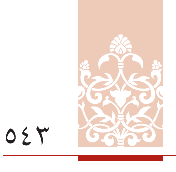
مسألة: [فيمن قبض حقّه وادّعى نقصها]

جواب أبـي الحواري: وعن رجـل كان عليه لرجل حـقّ، فأعطاه صرَّة دراهم، وقال له: هـذا حقّك، أو هذا كذا وكذا، فقبضهـا صاحب الْحَقّ، ثُمَّ ادَّعى صاحب الْحَـقّ أنَّه وزن الدراهم [فوجدها] نقصـت عمَّا قال؛ فالقول قول مَن؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فالقول قول صاحب الْحَقّ مع يمينه إذا لم يكن الذي عليه الْحَـقّ وزن الدراهم قدّام الذي له الْحَقّ، أو يكـون الذي له الْحَقّ لَمّا سـلّم إليه الدراهم قبضها منه علـى التصديق منه له، وأظهر ذلك بلسـانه، وقَـالَ: إنَّه قد قبل هذا منه، وقد صدّقه على هـذا؛ فليس له بعد ذلك رجعة على الغريم.

قالَ غَيره: إلَّا أن يزنها قبل أن يفترقا؛ فإنَّ له الرجعة إذا نقصت ولو كان قد أخذها على التصديق إذا لم يغب بها.

(١) في الأصل: + «نسخة قبل الغرماء».



مسألة: [فيمن عليه لرجل دراهم فادّعى آخر وكالة ليقبضها]

وسئل عن رجل كان عليه لزيد عشرة دراهم، فجاء رجل يدَّعي الوكالة من زيد في قبضها فطلب قبضها، فسلَّم إليه على دعواه، ثُمَّ اعتبر أمره فإذا هو دعوى من الآخر؛ هل يحكم له عليه، كأن يأخذ منه إذا رجع عليه بذلك؟

قَالَ: في الحكم ليس له ذلك معي، إلَّا أن يقدر هو على أخذها في السريرة فله ذلك؛ لأنَّه لم تقم له حجَّة تبرئه.

ومن غيره: قال أبو سعيد: عندي أنَّه قيل في الغريم إذا عجز ماله عن غرمائه فبذل لهم ما في يده، فرضوا بِحقّهم ولم يكتمهم: إنَّه يجزئه ذلك، ويترجى له الخلاص من حقّهم. فإن ظهر له مال بعد ذلك بفائدة أو ميراث؛ لم يكن عندي أن يوفّيهم ما بقي.

قلت له: فإن صحّ بالبيِّنَة أنَّه كان له هذا المال قبل أن يقضي غرماءه؛ هل عليه أن يوفِّيهم؟ قَالَ: عندي أنَّه ليس عليه /٣١٠/ ذلك إذا لم يكتمهم شيئًا.

قلت له: فإن كتمهم؟ قَالَ: عليه أن يوفِّيهم؛ لأنَّه استحقّ مالهم بالكذب.

مسألة: [في توبة العاقر والسالب]

قال هاشم: أخبرنا بشير أنَّ رجلًا من مَهرة كان يَعقِر دوابَّ الناس ويسلب وأشباه ذلك، ثُمَّ تاب. قَالَ: وكان يسترفد ويؤدّي إلى الناس حقوقهم.

قَالَ: فقلت لبشير: وذلك عليه؟ فقَالَ: إن قدر على ذلك، وإلَّا فالله أولى بالعذر.

مسألة: [من سلف عامله بحبّ فداس ثمرتها وحملها]

وأمَّا الذي سلّف عامله بحبّ، فلمَّا داس ثمرته حملها إلى منزله؛ فمعي: أنَّه ليـس له أن يأخذ حبّ العامل لنفسه من حقّه، إلَّا أن يمتنع العامل ما يجب عليه في ذلك الْحَقّ من ذلك الحبّ ولا يقدر على البلوغ إليه بأمر ولا بحكم يبلغ إليه، فإنَّه معي أنَّه له على هـذا المعنى في بعض القول أن يأخذ حقّه من هذا الحبّ.

وقِيلَ: ليس له أن يستوفي من أمانته؛ لأنَّ هذا في يده على وجه الأمانة. وكذلك عندي ليسلف عليه بأمره؛ فهو كمن سلّفه عليه في ذلك ما عليه في حقّه الذي له عليه.

باب ٨٤ في الخروج (١) في الخلاص من الديون والتبايع وغيرها

حدثنا مُحمَّد بن سعيد بن أبي بكر عن مُحمَّد بن جعفر: أنَّ أباه جعفر أوصى إليه بوصايا، وكان فيما أوصى به إليه دينًا لرجل من أهل البصرة، فخرج إلى البصرة فسأل عن الرجل فلم يَجده، فقيل له: إنَّه بواسط، فلقي أبا صفرة فشاوره في ذلك، فأشار عليه أبو صفرة بأن يخرج إلى واسط ويسأل عن موضع الرجل، فإن وجده وإلَّا نادى بأعلى صوته باسم الرجل، فإن وجد له صحَّة، وإلَّا فرَّق ذلك على الفقراء أو وَدَعه.

مسألة: [فيمن لزمه لرجل ضمان وبلده بائنة]

وعمَّن لزمه لرجل ضمان وبلده بائنة؛ أيصل إليه بِحقّه؟

قَالَ: الحكم ليس عليه الخروج إليه. وأمَّا إن أراد أن يبرئ ذمَّته ويتخلَّص من الْحَقّ وخرج كان أفضل له.

مسألة: [فيمن ظلم أحدًا ثمَّ غاب عنه]

وعمَّن ظلم أحدًا من الناس شيئًا، ثُمَّ غاب المظلوم إلى بلد آخر؛ أعلى الظالم الخروج إليه حيث كان حتَّى يؤدّي ما عليه ولو كان بعيدًا أو قريبًا؟

(١) كذا في الأصل؛ ولعلَّ «في الخروج» زائدة ومثبتة من نسختين مختلفتين دون إشارة الناسخ لذلِكَ، والله أعلم.

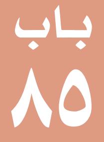
قَالَ: إن كان يعـرف ربَّه؛ فإنَّ ذلك لا يجزئ عنـه، وعليه الخروج إليه. وإن كان عليه دين ولم يطلبه صاحبه حتَّى غاب؛ أن ليس عليه الخروج، إلَّا أن يكون طلب أن يعطيه فلم يفعل حتَّى غاب صاحـب الْحَقّ إلى بلد آخر فصحَّت؛ فنحبّ أن يخرج إليه حتَّى يقضيه.

مسألة: [في العذر في أداء الحقوق]

عن أبي إبراهيم: وأمَّا أبو دهانة[١] فسـلّم عليه منِّي [كذا] ويقول: إنَّه إذا أخبره ثقة عن نفسه أنَّه قد سلّم إلى القوم الذي لهم جاز، فإن لم يقدر على ذلك فأرجو أنَّه معـذور /٣١١/ عن الخروج إلى البصـرة. قال: ليس على الورثة أن يباع مالهم، ويحمل ثمنه في التلـف، ولكن يكتب إليهم يعرفهم حتَّى يصلوا إلى حقّهم.

---

(١) كذا في الأصل، ولم نجد من ذكر اسمًا بهذا الرسـم أبدًا؛ ولعلَّ في اسمه تصحيف، والله أعلم.



باب ٨٥ في قبض الدين المشترك، والشيء المشترك

وعن قوم ادَّعوا مالًا إلى رجل وأنكرهم، فطلب أحدهم في ذلك ونازع وقَالَ: إنَّمَا أطلب حصَّتي وحدي، فحكم له بالمال أو شـــيء منه، أو صالحه المدَّعى عليه؛ هل يدرك الشركاء شريكهم فيما استحقّ؟

قَالَ: هم شـــركاؤه فيما أخذ يتبعونـــه بحصصهـــم، إلَّا أن يكون نازع في حصَّته، وحكم له بِحصَّته، وقضى حصَّته؛ فليس عليه لهم تبعة، وهو أولى بما أخذ، ويتبعون صاحبهم بحقوقهم.

قلت: فإن كانت هذه الشـــركة في أرض أو نخـــل فباع أحدهم أو صالح على صلح أو حكم له بشيء من المال؟

قال[١]: ما حكم له من شـــيء من الأرض والنخل فهم شركاؤه فيه، وما صالح عليه؛ فلا يجوز الصلح على شـــركائه. وإن هو باع له حصَّته منها أو قايضه؛ فليس لشركائه عليه، ويطلبون صاحبهم.

(١) في الأصل: قلت؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه.

مسألة: [في شركاء افترقا بينهما دين]

وعن شـــريكين افترقا وكان بينهما دين، فأتبع كلّ واحد منهما طائفة من الغرماء، ورضيا بذلك، فَتَوى(١) ما ترى لأحدهما؟

فما أصابا فهو لهما، وما توى فعليهما.

مسألة: [فيمن مات ووكّل وكيلًا في دينه]

عن أبي الحواري: وعن رجل عليه لرجل مائـــة درهم فمات الذي عليه الْحَقّ، ووكّل وكيـــلًا في دينه، ثُمَّ مات صاحب الْحَـــقّ وخلَّف أيتامًا وبُلَّغا، فقبض بعض الورثة من المائة درهم شـــيئًا، وقال(٢) بقيَّة الورثة: حصَّتنا فيما قبض، وقال الذي قبض: اقبضوا كما قبضنا نحن؟

فعلى ما وصفتم؛ فقد كانوا يحكمون كلّ من قبض شـــيئًا من الورثة من دين على غريـــم الْميّت، كان من لم يقبض من الورثـــة له حصّته فيما قبض الآخر؛ هذا الذي عرفنا من قول المســـلمين، ولا تثبـــت له الوكالة لأحد إلَّا بالبيِّنَة العادلة، أنكر الوكالة أو أقرَّ بها.

مسألة: [في الدين المشترك بين الحاضر والغائب]

وإذا كان على رجل دين لرجل حاضر ولغائب مشترك، فإن أخذ الحاضر من المديون حصَّته ثُمَّ لا يوجد له مـــال؛ كان للغائب أن يرجع على الآخذ فيما أخذ من الدين بِحصَّته. قال أبو المؤثر: ليس للغائب على الحاضر تبعة

(١) التَّوَى (مقصور): ذهاب المال الذي لا يُرجَى، وتَوِيَ يَتْـــوَى تَوًى: ذَهَبَ. وأَتْوَى فلانٌ مالَه فتَوِيَ فهو تَوٍ. انظر: العين؛ (توي).
(٢) في الأصل: وقالوا. والصواب ما أثبتناه.

بما أخذ، إلَّا أن يكون الحاكم حجر على الذي عليه الدين ماله؛ فإنَّ للغائب على الذي أخذ حقّه الرجعة بقدر حصَّته يتحاصصانه إذا لم يكن للذي عليه الْحَقّ غير الذي أخذه الحاضر.

مسألة

وإن رفع ذلك للحاكم؛ أقام للغائب وكيلًا ثقة يقبض له حصَّته، وأخذ شركاؤه حصصهم /٣١٢/ ثُمَّ تلف ما في يد الوكيل؛ لم يكن للغائب أن يرجع إلى الشركاء فيما أخذوا بشيء، ولا على الذي عليه الدين؛ لأنَّ الحاكم هو وليّ اليتيم والغائب، وقد أخذ لهما حصَّتهما، والوكيل أمين.

مسألة: [فيمن عليه دين ولغائب مشترك]

ومن جامع ابن جعفر: وإذا كان لرجل على رجل دين ولغائب مشترك؛ فإن لم يكن للغائب وكيل أقام له الحاكم وكيلًا، وقبض حصَّته، وقبض الذي له. فإن ضاع الذي للغائب من يد الوكيل؛ فلا ضمان على الوكيل ولا الحاضر[١]، ولا يلحق الشريك أيضًا بشيء. وإن لم يكن للغائب وكيل وقبض الحاضر حصَّته، وبقيت حصَّة الغائب فضاعت؛ فإنَّ الغائب يحاصص الشاهد فيما قبض، ويكون الذي تلف منهما جميعًا.

ومن غيره: [قال]: وقد قيل: إذا قبض الشاهد مقدار حقّه من المال ولم تصل إلى الغائب حصَّته ولا إلى وكيله. فإن تلف ذلك المال؛ فإنَّ الغائب يحاصص الحاضر فيما قبض، ويرجعان جميعًا في مال الهالك ببقيَّة الْحَقّ إن كان في المال وفاء.

---

(١) كذا في الأصل، وجاءت المسألة مكرَّرة قبل مسألتين من هذا الباب: «الحاكم»، وقد حذفناها لتكرارها.



وقَالَ: وكذلك إن كان الْحَــقّ على غريم حيًّا كان ضامنًا لجميع ما بقي، إلَّا أن[1] يتمّ ذلك الغائب للحاضر والغريم.

مسألة: [فيمن أوصى بدين لجماعة]

وعن أبي إبراهيم: في رجل أوصى بديــن لجماعة؛ قال: ليس لأحد أن يأخذ حصَّته من ذلك حتَّى يعلم أنَّ شركاءه قد أخذوا حصَّتهم، إلَّا أن يكون الوصيّ ثقة.[2]

مسألة: [في شريك طالب بدينه فأخذه دون شركائه]

وعن دين لقوم شركاء وطلب أحدهم نصيبه وأخذه؛ هل يلحقّه شركاؤه بشيء؟ قَالَ: إن أخذ حصَّته فهو أولى بها ولا يرجعون عليه بشيء ولو أفلس أو غاب، إلَّا أن يكون الدين على غرماء عدة فاستوفى حصَّته من الدين من غريم واحد فإنَّه يســلم حصَّته مِمَّا على هذا الغريــم ويحاصصونه فيما زاد على ذلك.

ومن غيره: وقد قيل: إنَّه إذا كان مال بين شــركاء على رجل واحد منهم أخذ شيئًا والدين لهم كلّهم، أصل البيع مال مشترك أو ميراث مشترك؛ فإنَّهم شركاء في ذلك، إلَّا أن يصلوا إلى حقوقهم من مال الغريم، والله أعلم.

---

(١) في الأصل: الآن. والصواب ما أثبتنا؛ كما سيأتي عند تكرار هذه المسألة بعد قليل.

(٢) في الأصل: + «مســألة: ومن جامع ابــن جعفر: وإن كان على رجل ديــن لرجل ولغائب مشــترك... ومن غيره: قال: وقد قيل: إذا قبض الشاهد مقدار حقّه من المال ولم تصل إلى الغائــب /٣١٣/ حصته ولا إلى وكيله... وقال: وكذلــك إن كان الحق على غريم حيًّا كان ضامنــًا لجميع ما بقــي، إلَّا أن يتم ذلــك الغائب للحاضــر والغريم. مســألة: وعن أبي إبراهيم...إلا أن يكون الوصي ثقة». والمسألتان مكرَّرتان.



مسألة: [في الوريث الغائب، وفي نسيان الدين]

وعن أبي عليّ الحسن بن أحمد: ورجل مات وله على رجل عشرة دراهم، وخلّف ابنين أحدهما غائب؛ فقَالَ: للحاضر(١) أن يأخذ حصّته، وليس هذا مثل الأمانة.

وسألته عن: رجل عليه لآخر دين فنسيه، ثُمَّ إنَّ صاحب الْحَقّ طالبه ذلك فأنكره ذلك؛ هل له ذلك؟

قَالَ: معي أنَّ الناسي معذور، إلَّا أنَّه عليه التوبة أصل في الدينونة بأداء كلّ لازم علمه أو نسيه.

مسألة: [فيمن عليه لرجل مظلمة ولا يمكنه الوصول إليه]

مِمَّا يوجد عن أبي عبد الله: وعن رجل عليه لرجل مظلمة وهو لا يمكنه الوصول إليه؛ فقَالَ: إذا أشهد شاهدين أن لفلان عليّ مظلمة كذا وكذا سمَّى بها، ثُمَّ تاب؛ فإنَّه يبرأ إذا أدَّيت إليه. وإن كان أوصى إلى ثقة ولم يؤدِّ إلى صاحب الْحَقّ حقّه وكان ذلك من قبل الوصي؛ فأرجو أنَّه يبرأ إن شاء الله.

مسألة: [فيمن مات وعليه دين ولا وصيّة له]

عن أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعمَّن كان عليه دين وهو يأمل قضاءه إلى أن مات ولم تكن له وصيَّة، وهو ليس من شأنه الإصرار؛ ما القول في ولايته؟

فعلَى ما وَصَفت؛ فهذا على ولايته حتَّى يعلم أنَّه مات جاحدًا لتلك الحقوق ولا يدين لأهلها بِحقّها.

---

(١) كذا في الأصل، وفي منهج الطالبين (ج١٠): «لا يجوز للحاضر».



مسألة: [في توكيل رجلين لقضاء دينه فدفع أحدهما دون الثاني]

وسـألته عن: رجل وكَّل رجلين في قضاء دين عليه، وسلَّم إليهما ألف درهم ليقضيا عنه، فدفع عنهما الألف دون صاحبه؛ هل يجزئ ذلك /٣١٥/ عنه؟ قَالَ: الألف قد سـقطت عنه، والدافع مـن دون صاحبه ضامن لنصف الألف للموكّل.

قلت: لِمَ ضمَّنته وقـد فعل ما أمر؟ قَالَ: لأنَّه إنَّمَـا جعل وكيلًا في دفع البعض لا في دفع الـكلّ، فلمَّا دفع ما أمر به وما لم يؤمر به أسـقطت عنه ضمان ما أمر بدفعه وهو البعض، وألزمته ضمان الباقي؛ لأنَّه دفعه وهو متعدّ في دفعه.

قَـالَ: ألا ترى أنَّه لو ترك لهما في بيع شـيء بعينه، فباعه أحدهما دون الآخر؛ لم يكن ذلك البيع جائزًا؛ لأنَّه لـم يفعل ما أمر به، ووجب عليه أن لا يدفع إلَّا مع صاحبه، فلذلك لم يصحّ فعله وحده دون صاحبه، والله أعلم. انتهى.

* * *

(١)

(١) ينتهي أصل المخطوطة إلــى هذا الحدِّ من الكتاب، وأمَّـا الأبواب الآتية غير المرقَّمة في المطبـوع ـ كالتي قبلها ـ لا ندري من أين جـاء بها الطابع، وقد أثبتناها هنا وألحقناها بهذا المجلَّد المجمـوع؛ لأهمِّيتها وإفادتها في كثير من مسـائل القضاء والحكم والشـهادة التي تهمّ القضاة والكتَّاب والباحثين، كما تهمّ أيضًا المتصدِّين لتحقيق أصولها بالمقارنة والدراسة. وفي هذه الزيادة نجد فقرات كثيرة مكرَّرة في أبواب متفرِّقة أو في باب واحد بنصّها أو بتصرّف، أو متشابهة مع ما مضى من النصوص في هذا المجلَّد أو غيرها من أجزاء الضياء؛ فحاولنا مقارنة النصوص فيما بينها وأشـرنا إلى بعضها، كمـا حذفنا المكرَّر الثاني إذا وجدناه بنصِّه مع مراعاة أولوية وعلاقة كلّ نصّ ببابه.



الزيادة المضافة
على المخطوطة
(الأصل)



باب ٨٦ في الأمر بدفع الشيء من مال الآمر أو المأمور

وإذا قَالَ: رجل أنفق على عيالي وزوجتي أو خادمي إلى ألف درهم من مالك أو من عندك، فادَّعى أنَّه قد أنفق كما أمره؛ فعليه البيِّنَة على ما أنفق حتَّى تقول الزوجة والخادم: إنَّه قد أنفق عليه ما ادَّعى من هذه النفقة.

وفي غيره قَالَ: وقد قيل: هذا مثل التصديق؛ فالذي يجيز التصديق إذا حدّ له ولم يحدّ له يجيز ذلك إذا قَالَ ذلك، والذي لا يجيز ذلك لا يجيزه.

مسألة

وإذا قَالَ: إنَّه أنفق عليهما عشرة آلاف درهم في شهر، فقَالَ: القول قوله مع يمينه إذا أقرَّت زوجته أو خادمه هذا بما ادَّعى، وهو مثل رجل قَالَ لرجل: ادفع إلى غلامي هذا ألف درهم، فقال الغلام: إنَّه دفعها إليه؛ فالقول قوله. وإن أنكر الغلام؛ فعلى الدافع البيِّنَة أنَّه دفع إليه ألف درهم.

قال أبو سعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إذا حدّ له حدًا أنَّه يدفع إليه، أو ينفق إليه إلى ذلك الحدّ؛ فليس عليه أكثر من ذلك، ولو دفعه.

معنى قول أبي سعيد أنَّه إذا حدّ له المولى؛ فليس على المولى أن يردّ عليه مِمَّا حدّ له، ولو دفع الآخر إلى العبد وأنفق عليه أكثر من ذلك؛ لأنَّه أتلف ماله.

مسألة: [في بعض ألفاظ الآمر الملزمة للضمان]

ولو قَالَ رجل لرجل: ادفع إلى هـذا الرجل، أو أعطه ألف درهم ففعل، فلمَّا طلبها إليه المأمور، قال: ليس لك عليّ شيء، وإِنَّمَا أردت أن تعطيه من مالك؟

قَالَ: هي علـى الآمر للدافع، إلَّا أن يقول له: هـب لهذا ألف درهم من عندك له، وإلَّا فلا تغرّه.

قال أبو سعيد: نعم، قوله: أعطه أو سـلّم إليه، أو ادفع إليه وأمثاله؛ فيه الضمان. وأمَّا إذا قال له: هب له أو انحل أو تصدّق على، أو أرفده، وأشـباه هذا؛ فلا ضمان فيه على الآمر.

مسألة: [فيمن أمر ابنًا بالنفقة على أخته]

وسألته: عن رجل أمر ابنًا له أن ينفق على أخت له، فأعطاها ابنه ما أمره أبوه، وأنَّ الابن قَالَ: فإن الذي أنفقته عليك من حبّي أنا أن يقضيني، فجعل يطلب عمَّته بالذي أعطاه بأمر أبيه. قلت: سـألت: المـرأة هل يلزمها لابن أخيها شيء؟

فعلى ما وصفت؛ فإن كان إنَّمَا دفع إليها برأي أبيه، وعلى ذلك قبضته؛ فلا يلزمها لو ردّ ذلك؛ لأنَّها لم تقبضـه على أنَّه دين عليها له، وإِنَّمَا قبضته برأي أبيه.

مسألة: [ضمان الآمر في تسليم السلعة]

وسئل عن رجل قَالَ لرجل تاجر يبيع له سلعة: سلّم إلى فلان كذا وكذا من تلك السـلعة التي تبيعها؛ على من يكون الثمن على الآمر أو المسلّم؟



قَالَ: معي أنَّ الضمان على الآمر إذا كان هذا الرجل يبيع، قلت له: سلّم إليه أو أقبضه أو ادفع إليه؛ فكلّ ذلك سواء. قَالَ: هكذا عندي.

قلت له: فإن قال له: بع له كذا وكذا؛ هل يكون عليه ضمان قوله هذا؟ قَالَ: معي أنَّ الضمان على الآمر.

قلت: فإن وصل رجل إلى تاجر يشتري منه سلعة ومعه الثمن، غير أنَّه لم يشترط للآخر أن يبيع له، فقال لرجل: ما لك لا تبيع لهذا الرجل؟ فقال: نعم، يباع له؛ هل يكون على السائل ضمان؟ قَالَ: معي أن لا يكون عليه ضمان.

قلت له: فإن أمر أن يبيع له وانصرف الآمر؛ هل لهذا التاجر أن يقبض الثمن من المشتري ويسلّم إليه أو لا؟ قَالَ: معي أنَّه إذا قال له المشتري: خذ ثمن سلعتك؛ جاز له أن يقبض منه الثمن.

قلت له: فإن قال له: بع على هذا كذا وكذا؛ فبايعه وانصرف الآمر وبقي المشتري؛ هل للبائع أن يطالب المشتري بالثمن، ولا يدعه يحمل سلعته حتَّى يسلِّم إليه الثمن أم لا؟ قَالَ: معي أنَّه إن كان لم يسلّمها إليه؛ كان له عندي إمساك سلعته حتَّى يدفع إليه الثمن. وإن كان قد سلَّمها إليه؛ لم يكن له عليه عندي حجَّة إذا سلَّمها إليه على البيع.



باب [٨٧] في المقاسمة وأحكامها

ومِمَّا يوجد عن أبي معاوية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن رجل اشترى من رجل متاعًا، ثُمَّ أفلس المشتري؟

فقَالَ: إن كان إفلاسه من بعد ما اشـــترى؛ فالبائع والغرماء أسوة في المتاع. وإن اشـــتراه وهو مفلـــس، ولم يعلم البائع بإفلاســـه؛ فإن أدرك متاعه أخذه، وإن لم يدرك متاعه لم يدخل مع الغرماء. وإن اشـــتراه بعد إفلاســـه ثُمَّ مات؛ فهو بمنزلة المغتصب. وإن وجـــد المتاع بعينه؛ أخذه صاحبه. وإن لم يوجد المتـــاع؛ فثمن المتاع في مالـــه، وله الوفاء دون الغرماء.

قالَ غَيره: ـ الله أعلم ـ والذي معنا: أنَّ له الوفاء بعد الغرماء الذين أفلس على حقوقهم.

مسألة: [في صفة المفلس، ومبايعته]

ومِمَّا يوجد عن أبي سعيد: قلت: وما صفة المفلس بتفليسه[١]، أهو حكم الحاكم بتفليسه، وترك مبايعته والشـــراء من عنده، أم عدمه لليسار والمال، ولو لم يقبض عليه حاكم؟

---

(١) كذا في المطبوع، وفي المكرَّر الزائد جاء بلفظ: «وما صحَّة تفليسه».



قَالَ: المفلس إذا قضى تفليسه حاكم من حكَّام المسلمين في حقوق تثبت عليه، وهو وجه من وجوه الْحَقّ.

قلت: فإن باع للمفلس شيئًا، أو اشترى منه شيئًا؛ أتراه بيعًا فاسدًا؟ قَالَ: إذا كان مال فهو بيع باطل، ويدرك ماله حيث ما وجد فيما قيل.

قلت: فإن علم أنَّه مفلس، فباع له واشترى منه، وتلف ماله في يد المفلس؛ هل يلحق[1] ماله ولا يلحق المفلس إن كان عالمًا بحجر بيع المفلس أو لم يكن عالمًا، إلَّا أنَّه قد علم بتفليسه من حاكم المسلمين؟ قَالَ: إذا علم تفليسه كان ذلك البيع باطلًا، ولم يكن له حقّ في مال المفلس إلَّا بعد الحقوق التي أفلس فيها، وهو ضامن له في ذمَّته إن تلف.

مسألة: [فيمن اشترى دابة من مفلس]

ومن جواب سعيد بن محرز إلى موسى بن عليّ بن عزرة[2]: وعن رجل مفلس اشترى من رجل دابَّة ثُمَّ أزالها؟ فقد ذهبت بإزالته إيَّاها، إلَّا أن تدرك في يده؛ فإنَّها ترجع إلى الذي باعها ولا يدخل مع الغرماء بشيء منها.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إنَّ صاحب الدابَّة يدركها بعينها فيأخذها، ويكون المشتري غريمًا من الغرماء فيما سلَّم من ثمن الدابَّة بعد الفريضة. وفي الجواب: فإن كان المفلس فرّق شيئًا، أو كان صاحب المتاع اقتضى منه

(١) كذا في المطبوع، وسيكرَّر هذا النصّ بلفظه بعد ثلاث مسائل: يبطل؛ وقد حذفنا النصّ المكرَّر بعد مقارنته بهذا.

(٢) في المطبوع: «ومن جواب عمر وسعيد إلى موسى بن عليّ بن مُحمَّد»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتنا؛ لأنَّ سعيد بن محرز له جواب إلى موسى بن علي بن عزرة، وليس بن محمَّد، ولم نجد عَلَمًا بهذا الاسم.

بعض حقّه؛ فهو أسوة[(١)] بين الغرماء. وإن كانت المضاربة إذا لم يوجد عينها فهي بمنزلة الدين.

مسألة[(٢)]: [في الأولى بالسلعة عند موت المشتري أو إفلاسه]

ويروى عن النبيّ ﷺ أنّه قَالَ: «إذا مات المشتري أو أفلس فصاحب السلعة أولى بسلعته»[(٣)].

قيل: اختلف في تأويل ذلك؛ فقال من قَالَ بظاهر الحديث: إنَّه متى أفلس المشتري ومات والسلعة قائمة بعينها؛ أنَّ البائع في ذلك بالخيار، إن شاء أخذها بعينها ونقصانها وزيادتها، ولا حقّ له مع الغرماء في [سائر] مال الْميِّت أو المفلس، وإن شاء ترك السلعة وضرب له بالثمن مع الغرماء في مال الْميِّت أو المفلس.

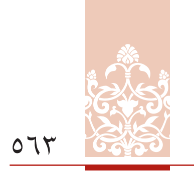
وقال من قَالَ: إنَّ له ذلك في الإفلاس، وليس له ذلك في الموت؛ لأنَّ الموت يستحقّه بزوال حجَّة الهالك، ويرجع أمره إلى الورثة.

وقال من قَالَ: إنَّ ذلك ليس له في الموت والتفليس، وإِنَّمَا له الثمن مع الغرماء إذا كان البيع قد استحقّه المشتري، وهو على غير مفلس فالبيع جائز، وذلك إتلاف [من] البائع لِماله، وليس الرجل بمفلس، وإِنَّمَا إفلاسه

(١) أي: أنَّ الغرماء يكونون سواء في أخذ حصصهم من حقوقهم، كلّ بحسب قيمة دَينه ونسبته، فيأخذ مثل ما يأخذون ويُحْرَم عمَّا يُحْرمون، وكذلك صاحب المال.

(٢) هذه المسألة والتي تليها ذكرت بنَصِّها في: كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠) مع بعض الاختلاف في العبارات.

(٣) رواه أبو داود في مراسيله، عن أبي بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام بمعناه، في المفلس، ر١٦١. والطحاوي في شرح معاني الآثار، نحوه، كتاب القضاء والشهادات، باب الرجل يبتاع سلعة في قبضها ثُمَّ يموت وثمنها عليه دين، ر٤٠٧٤.



بعد أن استحقّ البيع، وإِنَّمَا له ذلك إذا وقع البيع وهو مفلس، وإِنَّمَا قَالَ رسول الله ﷺ: «فَصَاحب السلعة أولى بسلعته». فإن كانت أمانة أو وديعة في يد الْميِّت أو المفلس؛ فصاحبها أحقّ بها، ولم يقل النبيّ ﷺ: «فالبائع أحقّ بسلعته».

وقال من قَالَ: إنَّ ذلك له إذا وقع البيع والمشتري مفلس؛ لأنَّ المفلس لا يجوز بيعه ولا شراؤه، وإِنَّمَا هو أخذَ مالًا بغير ثبوت شراء. وأمَّا الْميِّت فإذا لم يقبض المشتري السلعة حتَّى مات؛ فالبائع أولى بسلعته من الغرماء، إذا لم يكن في المال وفاء. وإِنَّمَا هذا كلّه إذا لم يكن في الماء وفاء على الاختلاف.

ومن الحجَّة لهذا القائل أنَّ البائع كان ضامنًا للبيع إلى أن مات المشتري، ولو تلف تلف من ماله، فإذا لم يقبضه فالبائع أولى به إلَّا أن يستوفي حقّه. فإن فضل من ثمن السلعة شيء كانت للغرماء، وإن نقص منها شيء حاصص الغرماء بقدر ما نقص من حقّه. وكذلك إن أفلس؛ فهو على هذا إن لم يكن قبضه.

[مسألة: في صاحب المال إذا وجد ماله عند المفلس]

وقِيلَ في المفلس على قول من يقول: إنَّه إذا أفلس كان لصاحب المال ماله بعينه، ولا يدخل فيه الغرماء، وهو أحقّ بماله من الغرماء.

فإن كان المال أرضًا يزرعها المشتري ثُمَّ أفلس، والزرع خضرة، أو أرض فبناها أو غرسها؛ أنَّ البناء والغراس والزرع للمشتري، [و]الأرض للبائع، وهو بالخيارين[1] أن يكون له قيمة أرضه بغير بناء ولا غراس

(١) كذا في المطبوع، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠): «بالخيار بين».

أرضًا بيضاء، وبين أن يكون شـريكًا للغرماء في جملـة البناء والأرض والغراس؛ يبـاع جملة ذلك ويُحسـب له ثمن الأرض بيضـاء من جملة الثمن، وللغرماء ثمن البناء والغرس. وأمَّـا الثمرة في الأرض والنخل، إذا أثمـرت النخل في يده؛ فذلـك زيادة في مال المشـتري وهـو للغرماء، ولا يدخل هو في الثمن بشـيء إذا كانت أثمرت في يده. وإن كان باعها وهي مثمرة فزادت في يد المشتري؛ فله المال والثمرة؛ لأنَّ ذلك هو أصل ماله وعين[1] ماله.

مسألة: [في المفلس المحجور إذا كانت عليه ديون آجلة]

وقِيلَ في المفلس المحجـور على ماله إذا كان عليه ديون إلى أجل؛ أنَّه قال من قَالَ: إنَّه بمنزلة الْميِّت تَحلّ عليه الديـون التي عليه. وقال من قَالَ: هو إلى أجله، ويوقف لأصحاب الحقوق حقوقهم إلى الأجل.

وقيل فيه: إن أقرَّ بحقوق لأحد من الناس وقَالَ: إنَّه كانت عليه هذه الحقوق قبل أن يوقف عليه ماله؛ فقال من قَالَ: إنَّ إقراره ثابت، ويكون لذي الْحَقّ حقّه مـع الغرماء. وقال من قَالَ: إنَّـه لا يثبت إلَّا أن يصدِّق الغرماء ما أخـذ منهم؛ فمن صـدّق وحاصص بمقدار ما يقـع له فيما يسـتحقّه في مال الغريم. وقال من قَالَ: إنَّ ذلك ثابت عليه فيما اكتسب من مـال بعد هذه الحقوق التي قـد لزمته، واسـتحقّها الغرمـاء عليه. وقِيلَ: إن وهب شـيئًا من ماله، أو أقرَّ به ففيه قولان؛ أحدهما: أنَّه باطل مردود، والثاني: أنَّه موقـوف فيـه، يحدث له من مـال بعـد هذا الْحَقّ وهذا المال.

---

(١) في المطبوع: «وغير»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.

مسألة: [فيمن باع لمفلس دون علم]

ومن جواب موسى بن عليّ لهاشم بن الجهم: وعن رجل باع لرجل بيعًا ولم يكن به عارفًا، فلمَّا قبض البيع إذا المشتري مفلس؛ فإن كان المشتري قد فلّسه قاض أو وال؛ فبيعه مردود. وإن لم يفلسه قاض ولا والٍ؛ فهو مع الغرماء؛ فالبيع عندنا جائز.

مسألة: [كيفية تفليس المفلس]

قلت: وكيف يفلس المفلس؟ قَالَ: يقول: اعلموا أنِّي قد فلسته فلا تبايعوه.

مسألة: [فيمن باع غلامًا ولم يقبض ثمنه حتَّى مات المشتري]

وعن رجل باع غلامًا له من رجل، فلم يقبض من ثمنه شيئًا حتَّى مات المشتري، وعليه دين للناس؟

قَالَ: إذا لم يقبض شيئًا فالغلام له يبيعه، وإن كان قد قبض من ثمنه شيئًا؛ فإنَّ العبد يباع ويأخذ من ثمنه مع الديَّان بالحصص.

مسألة: [فيمن عليه دين ففرض عليه الحاكم فريضة لغرمائه وفلَّسه]

وعن رجل عليه دين للناس، ففرض الحاكم عليه فريضة لغرمائه وفلَّسه، وحجر عليه لا يأخذ بالدين، ثُمَّ أخذ رأس ماله من بعد أن فلَّسه الحاكم، وأشهد عليه شهودًا: أنَّ عندي لفلان ألف درهم رأس مال، ولا تشهد البيِّنَة إلَّا بإقراره، وهلك الرجل فوجد له ألف درهم؛ لمن هي لغرمائه، أو لمن أقرَّ له بالمضاربة، أو يكونون شركاء فيها؟ قَالَ: هي لغرمائه خاصَّة دون من أقرَّ له بالمضاربة؛ كان إقراره في صحَّته، أو هو مريض.

وكذلك إن أوصى: أنَّ كلّ شـــيء عندي من دراهم بعينها، أو دين على الناس، فهو لفلان مضاربة؛ فإنَّ ذلك يكون لغرمائه خاصَّة دون الذي أقرَّ له بالمضاربة.

قلت: فإن تزوَّج امرأة بصداق، أو جرح رجــلا جرحًا، وكانت عليه دية لمن جرحه، ثُمَّ طلّق المرأة؛ هل تدخل مــع الغرماء، ويدخل صاحب الدية فيمن كان حيًّا أو ميّتا؟ قَالَ: أمَّــا الجناية فتدخل مع الغرماء، وأمَّا المرأة فلا تدخل معهم.

مسألة: [في حكم المال قبل الإفلاس وبعده]

ومن جامع ابن جعفر: ومن أخذ مال قوم ثُمَّ أفلــس؛ فهو بين الغرماء. فإن أخذه(١) بعــد أن أفلس ولم يعلموا؛ فتلك جنايــة، وصاحب المال أحقّ بماله إذا أدركه بعينه.

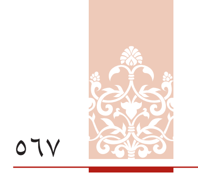
مسألة: [فيمن باع مفلسًا دون علم]

قال أبو عبــد الله: قَالَ: أصحابنا في رجل مفلس اشــترى من رجل متاعًا ولم يعلم البائع أنَّه مفلس، ثُمَّ علم بإفلاســه بعد البيع، وهذا المال قد صار في يد المشتري المفلس؛ فإنَّ للبائع أن يأخذ متاعه بعينه ولا يذهب ماله.

قلت: فإنَّ المفلس قد أتلــف هذا المتاع من يــده، فباعه من رجل آخر وقبضه المشتري؟ قَالَ: يدرك متاعه، وله أن يأخذه من يد من وجده في يده، ويرجع المشتري لهذا المتاع على المفلس بالثمن الذي دفعه إليه، يحاصص به الغرماء.

---

(١) في المطبوع: + «بعد أن فلس فتلك جناية وفي نسخة».



قلت: فإن كان المفلس إنَّمَا اشــترى منه طعامًا أو باعه من رجل؟ قَالَ: أقول: إنَّه يكون واحدًا من غرمائه ما لم يحجر عليه الحاكم.

قَالَ: وإذا اســتدان رجل دينًا من بعــد أن ظهر[١] إفلاســه، وفرضت عليه فريضة لغرمائه، ثُمَّ اكتسب مالًا؛ فإنَّ ذلك المال يقسم على غرمائه الذين أفلس على حقوقهم حتَّى يستوفوا، ولا يدخل معهم صاحب هذا الدين الذي استدان منه[٢] بعد أن فرض عليه الفريضة لغرمائه الأوَّلين، فإذا استوفوا أخذ هو[٣].

مسألة: [في مال المفلس وغرمائه]

والمفلس إذا بعث بدراهم إلى بعض غرمائه فهي بينهم بالحصَّة كلّهم. وأمَّا إن بعث بهديَّة إلى أحد؛ فقال من قَالَ: هــي لمن أهديت إليه. [وقولٌ: بين غرمائه؛ لأنّه ليس له أن يهدي][٤].

فإن خرج أحد الغرماء إلى المفلس فأعطاه حقّه؛ فقيل: إنَّ الغرماء أســوة في ذلك، وله عليهم قدر عناه، ونفقته على قدر حصصهم.

مسألة: [فيمن باع لرجل سلعة ثمَّ أفلس]

وعن أبي مُحمَّد عبد الله بــن مُحمَّد بن بركة[٥]: «قال أبو عبد الله: في رجل باع من رجل سلعة ثُمَّ حدث للمشتري إفلاس: إنَّ للبائع أن يرجع على السلعة فيأخذها. وفي هــذا القول نظر؛ لأنَّ هــذا البيع لا يخلــو أن يكون وقع في

---

(١) كذا في المطبوع، وجاء في المكرَّر المزاد على النسخة بلفظ: «يشهر».
(٢) كذا في المطبوع، وجاء في المكرَّر المزاد على النسخة بلفظ: «فيه».
(٣) كذا في المطبوع، وجاء في المكرَّر المزاد على النسخة بلفظ: «استوفوا أخذه له الحاكم بذلك».
(٤) هذه الإضافة لإتمام المسألة من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.
(٥) انظر: الجامع، ٢/٢٧٠ ـ ٢٧١.

الأصل صحيحًا أو فاسدًا، فإن كان فاسدا فلا معنى لذكره ثُمَّ أفلس، وإن كان وقع صحيحًا فحدوث إفلاسه لا يزيل ملكه عنه بغير حدث منه، والله أعلم.

مسألة: [فيمن باع لرجل حمارًا ثمَّ أفلس أو مات]

قال أبو عليّ: في رجل باع لرجل حمارًا ثُمَّ أفلس أو مات، ولم يكن قضى[١] الثمن، أو باعه إلى أجل، وللمشتري غرماء، وطلب الغرماء حقوقهم من ماله، وقد مات أو طلبوا إليه في حياته، وقد أفلس وليس يملك غير الحمار، وطلب صاحب الحمار الدافع إليه أخذ حماره أو ثمنه، أو قَالَ: أنا أحقّ به؟ قَالَ: الحمار بين الغرماء وصاحب الحمار يحاصصهم[٢] فيه بقدر حقّه إلَّا أن يكون شرط على المشتري عند البيع أنّ حقّي في الحمار ليس لك فيه بيع، ولا إزالة عن ملك حتَّى أستوفي حقّي، فإذا كان قد شرط هذا في البيع؛ فهو أحقّ به وأولى من سائر الغرماء لأجل الشرط الذي شرطه عليه بالبيع. وفي هذا نظر؛ لأنَّ الملك[٣] هو المبيح لصاحبه التصرّف [فيه]، فإذا كان في البيع شرط يمنع عن التصرُّف في البيع[٤] لم يكن بيعًا، والله أعلم».

مسألة: [في موت المفلس وعنده مال لرجل]

وإذا مات المفلس وعنده مال لرجل؛ فهو غير غريم[٥] من الغرماء، إلَّا أن يكون المال موجودًا معروفًا بعينه، وقامت به البيِّنَة أنَّه مال فلان بعينه؛ [أخذه] دون الغرماء.

---

(١) كذا في المطبوع، وفي جامع ابن بركة: «قبض».
(٢) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «يخاصمهم».
(٣) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «وفي هذه المسألة نظر أيضًا؛ لأنَّ المالك».
(٤) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «المبيع».
(٥) كذا في المطبوع، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠): «فهو غريم»، وتقويم المسألة منه.



مسألة: [فيمن عليه لرجل دراهم فأفلس]

سئل: عن رجل عليه لرجل دراهم فأفلس المطلوب، وجعل عليه فريضة للناس، وعليه دين للرجل ولغيره، ثُمَّ إنَّ الرجل المفلس جاء إلى الرجل الذي يطلبه بالْحَقّ بتمام حقّ دون غرمائه؛ أيقضيه منه، أو يظهره للغرماء؟

قال: ليس للرجل الطالب يقبض حقّه منه دون الغرماء، ولو استحقّ له ذلك.

وكذلك الغرماء المضاربة إذا لم توجد بعينها؛ فهي بمنزلة الدين.

مسألة: [في كفالة المفلس من أصحاب الصناعات]

وعن أبي الحواري: وعن المفلس، هل يؤخذ عليه كفيل إذا فرض عليه فريضة في الديون التي عليه مَخافة أن يغيب عن غرمائه إلى بلد بعيد، وكان من أصحاب الصناعات حدَّادًا أو نَجَّارًا أو غير ذلك؟

فعلى ما وصفت؛ فإذا كان من أصحاب الصناعات، وكُتبت عليه الفريضة لديَّانه، وطلب الديَّان أن يأخذوا عليه كفيلًا؛ كان لهم ذلك. وليس لأصحاب الصناعات تفليس، وإِنَّمَا التفليس للذي ليس له مال ولا صناعة. فإذا كان المديون لا مال له ولا مكسبة؛ نظر إلى ميسوره ولم يؤخذ عليه كفيل. وكذلك الآباء ليس عليهم في فرائض أولادهم كفلاء[1] كانوا ميسورين أو معسّرين.

(١) كذا في المطبوع، وكرّرت هذه المسألة بعد مسألتين بنَصّها وجاء هنا بلفظ: «ليس عليهم كفيل في فرائض أبنائهم»، وحذفناها بعد مقارنتها بهذه.

مسألة: [في إجبار المفلس على الصنعة]

وإذا شهد للرجل مع الحاكم بيِّنَة بإفلاسه؛ [و]لم يكن [له][1] مكسبة، فطلبته أمّ ولده بالفريضة؛ أنَّه لا يجبر على صنعة يعملها لأجل ولده؛ لأنَّه ليس ذلك دينًا عليه.

مسألة: [في إقرار المفلس بالدين]

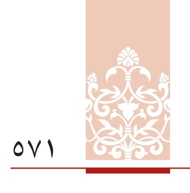
وإذا أقرَّ المفلس لأحد بدين عليه له، وعليه فريضة للديَّان قد صحَّت حقوقهم، وأنكر ذلك الديَّان؛ لم يحاصصهم الذي أقرَّ له في هذه الفريضة إلَّا بإقرارهم أو بيِّنَة عدل.

مسألة: [فيما يرفعه الحاكم على المفلس]

ويتقدَّم الحاكم على المفلس أن لا يدان دينًا حتَّى يؤدّيَ ما فرض عليه لديَّانه الذين رفعوا عليه، ويكون ما أقرَّ به عليه لمن أقرَّ له به من بعد حجر الحاكم؛ لم يدخل في فريضة الذين فرض لهم إلَّا بشاهدي عدل أنَّ له عليّ قبل حجر الحاكم عليه، وإن كان مكسبة حراثة فرض عليه في الثمار ولديَّانه فإذا جاءت مكسبته فإن كان له عيال ترك له نصف مكسبته لعياله والنصف لديَّانه يتحاصصون فيه على قدر حقوقهم. فإن لم يكن له عيال؛ ترك ثلث عمله، وفرّق الثلثين بين غرمائه. فإن كان عليه دين عاجل وآجل غير الحراثة؛ فرض عليه لديَّانه في كلّ شهر على قدر مكسبته. وكذلك معي، وأنَّ ذلك بعد أن تصحّ مع الحاكم بعدلين من أهل الخبرة والمعرفة أنَّهما لا يعلمان له مالًا ولا يسارًا.

---

(١) هذا التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠، وقد جاءت المسألة عن أبي سعيد بتصرّف.



مسألة: [في المفلس المقرّ بدين، وتفليسه]

وعن رجل مفلس محيط بماله يقرّ بدين، وينكر ذلك الغرماء؛ هل يجوز إقراره وقوله لِمن أقرَّ له عند الموت وعليه دين يأتي على ماله؟ قَالَ: إن كان قاض أو وال أفلسه وردَّ بيعه؛ لم يجز إقراره إلَّا بالبيِّنَة، وإلَّا فإقراره جائز.

قلت له: وكيف يفلّس؟ قَالَ: يقول في مجلسه للناس: اعلموا أنِّي قد فلسته فلا تبايعوه أو نحو ذلك.

مسألة: [في المفلس الأجير، والمتزوّج على صداق ونقد]

[في] مفلس عمل مع رجل [في] زرع معه، ثُمَّ مرض واحتاج الزرع [إلى سقي وعمار وحضار وغيره][1] كيف يؤتى فيه يكون يباع غلَّة أم يكون إجارة عليه فإن كان إجارة فالإجارة من الرأس أم تكون مع الدين؟

قَالَ: تكون الإجارة من رأس المال؛ لأنَّ الحاكم يستأجر عليه، وإِنَّمَا يكون للديَّان الفضل بعدما يأخذ الأجير أجره.

أرأيت إن تزوّج على صداق ونقد؛ يثبت ذلك على الديّان، ويدخل معهم أم لا؟

قَالَ: لا يدخل مع الديَّان، والديَّان أولى بالمال، إلَّا أن يكون رجل أفلس ولزوجته عليه صداق؛ فقد قيل: تضرب بالأجل فتدخل مع الديَّان بالحصَّة. وأمَّا تزويجه بها بعد التفليس فالديَّان أولى بالمال، إلَّا من حدث من الديَّان بعد التفليس وأمره وأمرها واحد، وهكذا قال أبو مُحمَّد.

---

(١) هذا التقويم بتصرّف من: كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠)، ويقف السؤال هنا دون ما سيأتي ثُمَّ يأتي الجواب مباشرة فيها.

مسألة: [في جناية المفلس]

ومن الكتاب الـــذي ألَّفه القاضي: وقد حفظت عـــن أبي بكر **أحمد بن مُحمَّد [بن]**[1] **خالد القاضي: أنَّه إذا جنى جناية في حال إفلاسه وطلب أهل الجناية ورفعــوا عليه؛ فإنَّهم يدخلـــون مع الغرمـــاء ويحاصصونه في ماله،** والله أعلم.

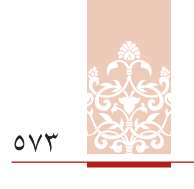
مسألة: [فيمن يوقع التفليس]

والوالي إذا فلَّس رجـًلا أو ارتفع ذلك عند الإمـــام أو الحاكم؛ فأقول: نعم، ويقبلـــه إلَّا أن يكون ذلك على غير وجه العـــدل. قلت: وكذلك خليفة الوالي؛ فنعم، هو مثله.

مسألة: [فيما يفرض على المفلس]

من كتاب أبي قحطان: ويفرض على المفلس في كلّ شـــهر لديَّانه على قدر مكســـبته فإن كانت مكســـبته حراثة فرض عليه في الثمـــار لديَّانه، فإذا جاءت مكســـبته فإن كان له عيال ترك له نصف عمله لعياله والنصف لديَّانه يتحاصصون فيه على قدر حقوقهم إلَّا أن يكون النصف واســـعًا على عياله، وإن لم يكن له عيال ترك له ثلث عمله وفـــرق الثلثين بين غرمائه فإن كان دين عاجل ودين آجل، رفع لصاحب الآجل بقدر حصَّته ورفعت حتَّى يحلّ حقّه، وإن كانت مكســـبته غير الحراثة فرض عليه لديَّانه في كلّ شـــهر على قدر مكسبته، وإن كان من الدين سلف واعترضوا ماله بيع لصاحب السلف حصَّته من المال واشترى له به بســـلفه، وإن كان عليه لزوجته صداق كانت

(١) هذا التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠) بتصرّف.



لها حصَّة مع الديَّان بقدر حقّها إن كان عاجلًا أو آجلًا فإن كان حقّها عاجلًا كانت غلَّة ما يقع لها له ـ وفي نسخة ما يقع لها منه له ـ إلى أن يحلّ حقّها، وإذا تفالس حجر عليه الحاكم أن يدان دينًا حتَّى يؤدّي ما فرض عليه لديَّانه الذين رفعوا عليه، ويكون ما أقرَّ به لمن أقرَّ له به ولا يدخل مع الديَّان، فإذا استوفوا أخذ الذين أقرَّ لهم فإذا ادَّعى أحد عليه دينًا فأقرّ له بعد أن حجر الحاكم لم يدخل في فريضته الذين فرض لهم إلَّا بشاهدي عدل أنَّه له قبل حجر الحاكم عليه. وكذلك إن كان له مال حجر الحاكم عليه ماله أن يحدث فيه حدثًا حتَّى يؤدّي حقوق القوم بعد حبسه وأجله.

وإذا كان لولده عليه دين؛ لم يدخل ولده في الفريضة مع الأجنبيين حتَّى يستوفوا حقوقهم. وإن كان له عبيد بينه وبينهم من الرضاع ما لا يحلّ له وطؤهم؛ لم يجبر على بيعهم، ولم يبعهم الحاكم. قال أبو المؤثر: إذا لم يكن له مال غيرهم؛ جبر على بيعهم في دينه.

وإن مات بيعوا في دينه إذا لم يكن له مال غيرهم.[1] وإن كان له عبيد بينه وبينهم من الرضاعة ما لا يحلّ له وطؤهم من الرجال والنساء ذوي المحارم لم يجبر على بيعهم، ولو لم يكن له مال؛ لأنَّه لم يجز له بيعهم في حياته، فإن مات بيعوا في دينه إن لم يكن له مال غيرهم. وإن كان له ولد وله مال غيرهم؛ بيعوا في الدين، ولم يلتفت إلى ما بينهم وبين الورثة من الرضاع. وكذلك إن كانوا مدبرين وصحَّ عليه حقوق الناس فلتكن غالتهم للديَّان حتَّى يصحّ إن مات ثُمَّ هو مثل الأوَّل.

(١) في المطبوع: + «وفي نسخة»، وقد ذكرت المسألة بنَصِّها من قبل في الصفحة ٢٦٧ من هذا الكتاب.

باب ٨٨
فيمن أخذ شيئًا باطمئنانة ثُمَّ عارضه لشكٍّ

وعن رجل خرف من ثمرة نخلة لا تُعرف لمن هي، غير أنَّ أهله أو رجل من أهله كان يقول: إنَّ تلك النخلة له ولهم، ثُمَّ سأل عنها بعد ذلك واستصحَّ خبرها، فلم يُعرف لها ربّ، وأراد الخلاص؟

فعلى ما وصفت؛ فالخارف لهذه النخلة إذا كان دخل في ذلك بِخبر من يطمئنّ إليه قلبه، ولا يرتاب فيه حين دخل، إلَّا أنَّه كما ذكر له، ثُمَّ عارضه الشكّ بعد ذلك؛ فليس عندي فيه بأس في حكم الاطمئنانة إذا كان قد دخل في حكم الاطمئنانة، إلَّا أن يصحّ باطل ما دخل فيه بعلمه، أو بيِّنَة عدل. فإذا صحّ معه ذلك كان عليه الخلاص من ذلك إلى من صحّ له. فإن صحّ أن دخل فيما لا يجوز له، ولم يعرف له وارث، وليس من معرفة ربِّه؛ فهو بالخيار، إن شاء فرَّقه على الفقراء، وإن شاء دان به إلى أن يقدر على ربِّه، فإن دخل بمجهول أو شيء لا يطمئنّ إليه قلبه من الأخبار الشاذَّة؛ فعليه الخلاص من ذلك على ما وصفت لك، حتَّى تأتي عليه حالة يطمئنّ قلبه إليها أنَّ دخوله ذلك كان بسبب حقّ أو واسع له.

مسألة: [في اعتراض الشكّ في المال، أو اختلاطه بغيره]

وعن رجل في يده مال يثمّره ويحوزه، ويقول الناس: إنَّه له، أو لا يقولون ذلك، ولزم رجلًا من ذلك المال تبعة، واحتاج إلى طلب الخلاص

منه، فقال له ثقة: إنَّ هذا المال ليس لهذا أو شـــيء منه، فيأخذ بقول الثقة، ويطلب الخلاص إلى من يقــول الثقة: إنَّه له، أو يطلـــب الخلاص إلى من المال في يـــده، ومن يقول [الناس][1] الذين غير ثقـــات: إنَّه له، ولا يتحدَّث الناس، ولا يقولون: إنَّه له، ولا لغيره؟

فعلى ما وصفت؛ فـإذا كان المال في يـــد هذا يحوزه ويثمِّـــره ويدَّعيه لنفســـه، ولا يغير ذلك عليه أحد، ولا ينكـــر إلى أن لزمته هـــذه التبعة، أو اشترى شـــيئًا منه، أو دخل في أمره بوجه من الوجه، ثُمَّ قَالَ بعد ذلك قائل غير ذلك؛ لم يقبل هذا منه في الحكم، وكان عليه أن يتخلَّص مِمَّا عليه إلى من في يده ذلك المال على ما وصفت، إلَّا أن يصحّ خلاف ذلك ببيِّنَة عدل، وذو اليد حجَّة كان ثقة أو غير ثقة، والشاهد الواحد ليس بِحجَّة كان ثقة أو غير ثقة؛ فافهم ما عنى الحكم، والحجَّة إلَّا أن يحتاج[2] لنفســـه فيخرج من ذلك إلى ذي اليد وإلى من قال له: الثقة جميعًا فذلك إليه وهو وجه احتياط وحسن ذلك، إن شاء الله.

---

(١) هذا التقويم من: منهـــج الطالبين (ج٢)، وقد ذكر هذه المســـألة بنَصِّهـــا تقريبًا مع بعض الاختلاف.

(٢) كذا في المطبوع، وفي منهج الطالبين (ج٢): «يحتاط».

باب [٨٩] أخذ الرجل حقّه إذا اختلط بماله أو بمال غيره

وقال: عن رجل طالبه السلطان بخراج فأعطاهم، وأخذوا منه ومن غيره ووضعوه في موضع، ثُمَّ إنَّهم ردُّوا عليه بقدر ما أخذوا منه بعد أن خلطوه بمال غيره؛ هل يجوز له أخذه؟

قَالَ: معي أنَّه قد قيل: ليس له أن يأخذ من هذا شيئًا إلَّا عن رأي الشركاء المخلوط مالهم في ذلك إذا عدم الحكم؛ وما أخذ من ذلك فهو مضمون عليه لجملة الشركاء، إلَّا بمقدار ما كان له من المال. وقِيلَ: يأخذ من ذلك مثل جنس حقّه[1] إن قدر عليه، ولا يأخذ فوق ذلك ولا دونه؛ لأنَّه إذا أخذ فوق ذلك، علم أن قد أخذ[2] فوق حقّه، [علم أنَّه أخذ غير ماله. و]كذلك إذا أخذ دونه.

وقِيلَ: يأخذ مثل ذلك ودونه. ولا يأخذ فوقه؛ لأنَّ المال قد حكم عليه بالاشتراك، وقد بلغ هو إلى مقدار ما يحكم له به أو دونه عند صحَّة الحكم.

ومعي أنَّه قيل: إنَّ له مثل ما له من هذا المال الذي صحّ فيه الاشتراك. فإن لم يبلغ من ذلك إلَّا فوق مثل حقّه كان له بالصرف؛ لأنَّه كذلك يحكم

(١) كذا في المطبوع، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٠): «ماله».
(٢) كذا في المطبوع، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج١٠): «علم أنه أخذ».



له الحاكم عند اختلاط الأموال أن يوفَّى كلّ واحد منهم قدر حصَّته من جملة المال، بالترداد فيما بينهم في تفاضلها عند عدم صحَّة كلّ مال منهم بعينه، وصحَّة اشتراكهم فيها.

وسئل: عن رجل أخذ منه السلطان حبًّا وخلطه على حبِّ غيره من حبوب لناس آخرين، قد أخذ منهم ظلمًا، هل يكون القول في الدراهم إذا بلغ إلى الآخذ، قَالَ: عندي إنَّه يشبهه إن لم يكن أشبه بالإجارة لتواطؤ بعضها بعضًا.

مسألة: [في اختلاط الخشبات]

وعن رجل له عشر خشبات في مائة خشبة، ليس لذلك الخشب علامة يعرف بها، وإِنَّمَا يعرف بمواضعه من السفينة كسرت، فلم يدرك من خشبها إلَّا تسعين خشبة؛ فرأيت أنَّ الخشب بينهم على الحصَّة المقلّ بقلّته، والمكثر بكثرته إذا لم يعرف خشب القوم بعضهم من بعض.

مسألة: [في أخذ اللصوص لصرّتين وبقاء واحد]

وأمَّا الثلاثة الذين وجّه إليهم ثلاث صرر دراهم، لكُلِّ واحد منهم صرَّة، فأخذ اللصوص صرَّتين، وبقيـ[ـت] واحدة لا تعرف لمن هي منهم؟

فمعي أن يخرج في معاني بعض القول إنَّه إذا لم يعرف ذلك؛ كانت بينهم على قدر مالهم في الأصل. [و]إن(١) كانوا مستوين في الوزن [الذي] كان بينهم. وإن كان مالهم مختلفًا؛ فعلى قدر كلّ واحد منهم وماله ليقسم بينهم بالأجزاء.

(١) تقويم هذه المسألة من: منهج الطالبين، ج٢.

وقِيلَ: لا يحكم لهم ولا عليهم فيها بشـــيء حتَّى يتَّفقوا [كلّـ]ـهم على شيء أو تصحّ بالبيِّنَة لمن هي منهم.

مسألة: [فيمن دفع حبًا لجبَّار فخلطه بمغصوب]

وعن رجل دفع إليه جبَّار حبًّـــا فخلطه في حبّ مغصوب؛ فقال من قَالَ: يأخذ منه قدر حبّه. وقال من قَـــالَ: لا يأخذ منه إلَّا أن يحكم له حاكم عدل. وقال من قَالَ: لا يأخذ منه ويأخذ من غيره، وإن أخذ كان ضامنًا للمغصوبين حتَّى يتَّفقوا في قسمه، والله أعلم.

مسألة: [فيما غصبه السلطان من مياه وحبوب الناس]

عن أبي الحواري: أنَّ ما غصبه الســـلطان من مياه الناس، مثل السيل[(١)]؛ فهو على الجميع، والله أعلم.

وكذلك الماء[(٢)] الذي غصبوه من الفلج؛ أجاز لمن كان له ماء في الفلج أن يسقي من تلك الخبورة[(٣)] التي غصبوها بمقدار ما يقع له منها.

وأمَّـــا إذا أخذ الســـلطان حبـــوب الناس فجمعهـــا وخلطهـــا؛ فقد أجاز أبو الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ لمن كان له فيها حبّ؛ أن يأخذ بمقدار ماله فيها.

---

(١) في المطبوع: «السبيل»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٧)، وقد جاءت المسألة بتفصيل أكثر.

(٢) في المطبوع: «المال... مال»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٧) ومنهج الطالبين (ج٢).

(٣) في المطبـــوع: «الجنّورة»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتـــاب المصنَّف للكندي (ج١٧)، ومن منهج الطالبين (ج٢)؛ لأنَّ الجنّور هو الموضع الذي يداس فيه الحبّ ويدق، بخلاف الخبورة التي عرّفها العوتبي في باب الشفعة من هذا الكتاب أنها: «تعقد في اليوم والليلة من الماء».



مسألة: [في انكسار السفينة واختلاط الأمتعة]

وعن أبي الحواري: وعن صاحب السفينة يحمل للناس التمر والأمتعات[1] التي يشبه بعضها بعضًا، ثُمَّ تكسَّرت السفينة في البحر؛ فيذهب بعض الأمتعة ويبقى في يده بعضها، فتختلط علامات الناس فلا تعرف علامة كلّ رجل، فيعطيه ماله؛ كيف العمل في ذلك؟

فعلى ما وصفت؛ فنقول: إن اتَّفق أصحاب هذا المتاع على شيء بينهم وتراضوا على ذلك، وإلَّا فكان هذا المتاع موقوفًا حتَّى يتَّفقوا على شيء، أو يفرّق على الفقراء.

وذلك أنَّه قد قيل [مثل ذلك] في الراقب الذي يكون حفيظًا على سنبل الناس، فتهيج الريح فتخلط السنبل بعضه ببعض، ولا يعرف الراقب سنبل أحد بعينه.

وكذلك أصحاب السنبل لا يعرفون سنبلهم؛ فقال من قَالَ من الفقهاء: إن اتَّفق أصحاب السنبل على شيء، وإلَّا فرّق ذلك السنبل على الفقراء؛ فعلى هذا أجبنا في المتاع على سبيل السنبل؛ فإن اتَّفقوا على شيء، وإلَّا كان المتاع موقوفًا أبدًا حتَّى يتّفقوا على شيء أو يفرّق على الفقراء.

(١) كذا في المطبوع: أمتعات؛ ولعلَّ الصواب: أمتعة، وهي لهجة مَحلّية على غير قياس.

باب ٩٠ فيمن أخذ شيئًا من بيت رجل، أو من دكانه، أو من بين قوم، أو أشبه ذلك

وسئل: عمَّن أخذ شيئًا من على بساط تاجر أو دكّانه درهمًا أو نحوه، ثُمَّ أراد الخلاص هل يكون ذلك بمنزلة اللقطة؟

قَالَ: يعجبني ذلك إذا كان البساط مُباحًا للداخلين والمشترين.

ويعجبني ما أخذ من قفيزه[1] وميزانه من الدراهم أن يتخلَّص منه إليه، وهو يشبه أن يكون له في ظاهر الحكم حتَّى يعلم غير ذلك.

مسألة: [في حكم ما يطرح بين قوم]

وسألته عن: شيء بين القوم في مجلس، مثل مُدْيَة تكون مطروحة بينهم، أو قربة ماء بين قوم في قطعة يعملون، ومعلّقون تلك القربة، ما الحكم في ذلك أهو لهم جميعًا؟

قَالَ: أمَّا ما تطمئنّ إليه القلوب في مثل هذا؛ فإنَّه لهم جميعًا، إلَّا أن يكون بمنزلة لا يكونون فيه ذوي أيدي، فلَست أحكم لهم بذلك. وأمَّا مثل الطعام بين القوم يأكلونه أو الحبّ بينهم في الجنّور يدوسونه، أو حاضرون

(١) القَفِيزُ: جمع أَقْفِزةٌ وقُفْزانٌ، وهو من المكاييل المعروفة، يختلف مقداره حسب البلدان، ويعادل ما يقرب ١٦ كلغ، ويساوي ثمانية مكاكيك عند أَهل العراق. وقيل: هو مكيال تواضَع الناسُ عليه، كما هو فِي عُمان له أحجام مختلفة، وكبيرها يعادل ٤٥ كلغ. انظر: العين، لسان العرب، المعجم الوسيط؛ (قفز). هنتس: المكاييل، ص٦٦.

الجنّور، ولا يعلم هو لمن ذلك الطعام ولا ذلك الحبّ؛ فهذا وأمثاله، الحكم فيه للجماعة حتَّى يعلم غير ذلك.

مسألة: [فيمن يأخذ دراهم بغير أمر الجابي]

وعن رجل يحضر مع جابـي الخراج ويكون في ميزانه دراهم لم تعرف من أين هي، فيأخذ هذا الرجل من الميزان دراهم بغير أمر الجابي، إن غاب عنها، فإذا رجع الجابي قَالَ للحاكم: على فلان من الخراج فاتَّزن، فدفع إليه الدراهم التي أخذها من ميزانه ووزنها في خـراج رجل آخر؛ هل يلزم هذا ضمان تلك الدراهم للجابي؟

فإذا كانـت هذه الدراهم من الجباية، إلَّا أنَّه لـم يعلم من أين هي؛ فهو ضامن من ذلك للجابي، وعليه أن يُعلمه بذلك أنَّه قد سـلَّمها من جهة كذا وكذا، ويلزمه ذلك أيضًا للفقراء إن لم يعـرف أرباب الدراهم. فإن لم يكن يعلم أنَّهـا من الجباية؛ فعليـه أن يعلم الجابي؛ لأنَّه لعلَّـه يتوب فيردّ تلك الدراهم، وليس له عليه شيء. وإن لم يأمنه على نفسه؛ أشهد له بذلك.

باب [٩١] في المديون، وفي محلّ الدين

ومن جـواب أبي عبـد الله: وعن رجل يرفـع على رجل بِحـقٍّ، فيقول المرفوع عليه: أعتـرض من مالي أو مدِّدني حتَّى أبيـع من مالي وأعطيك؛ فكره الدائن أن يعترض فيمـدّد صاحبه، ويقول للوالي: خذ عليه كفيلًا؛ فلا يجد المطلوب. وقلت: يحبس له أوَّلًا وقـد بايعه يوم بايعه ولم يأخذ عليه كفيلًا. فإذا كان له مال أجَّله ولم يأخذ عليـه كفيلًا، ويقـدم عليه في ماله أن لا يبيع فيه، ولا حبَّة ولا قياض حتَّى يحـلّ الأجل ويعطي صاحبه حقّه؛ فإن أراد أن يبيع لصاحبه فبرأيك يكون بيعه بِحقِّ صاحبـه؟

قلت: فإن لم يكن له مال ورفع عليه غريمه، وطلب المطلوب أن يعمل ويعطي إلى الأجل، فقال الطالب: خذ عليه كفيلًا، فلم يجد المطلوب كفيلًا؛ فلا حكم عليه ولا كفيل.

قالَ غَيره: **وأمَّـا الذي لا مال لـه وأجّل حتَّى يعمل؛ فـلا كفيل عليه، ولا نعلم في ذلك اختلافًـا**. وأمَّا الذي يصحّ عليه الْحَقّ، وله المال ويعرض ماله، وأجّل حتَّى يبيعه، ففيه اختلاف؛ فقال مـن قَالَ: لا كفيل ويقدم عليه في ماله. وقال من قَالَ: عليه الكفيل؛ لأنَّـه يمكن أن يتلف ماله، أو يتوانى في بيعه.



مسألة: [فيمن باع إلى أجل وطالب صاحبه بالدين قبل أجل]

وعن أبي علـيّ[١] رَحِمَهُ اللَّهُ: وعن رجل بـاع لرجل بيعًا إلى أجـل، ثُمَّ إنَّ صاحب الْحَقّ رفع إلى الوالي [على الرجل من قبل محلّ حقّه بشهر أو أقلّ أو أكثر، فلم يقرّ به الوالي إلى ذلك، فطلب إلـى الوالي]: أن يأخذ له عليه كفيلًا إلى محلّ حقّه، وقال: إنِّي أخاف أن يخرج. فإن صحّ أنَّه أراد أن يخرج إلى موضع لا يمكن له الرجعة منه إلى محلّ صاحب الْحَقّ؛ فعليه أن يقدّم كفيلًا لنفسـه. وإن كان يريد خروجًا إلى موضع يمكن لـه الرجعة منه إلى محلّ حقّ صاحبه[٢]؛ فإن لم يصحّ أنَّ يخرج فلا أرى [عليه] كفيلًا.

وقلت: أرأيت إن وجب عليه الكفيل ولم يقدّم كفيلًا؛ أيحبس حتَّى يقدّم كفيلًا أم لا؟ قَالَ: فليقدم عليـه الوالي أن لا يخرج من بلده ذلك حتَّى يقدّم كفيلًا. فإن خرج بعد أن يقدم عليه الوالي؛ كان للوالي أن يبيع من ماله لمن قدم له عليه. وأمَّـا من لم يتقدَّم له؛ فـلا، ولو صحّ حقّـه لصاحب الْحَقّ، ويكون خروجه برأيه.

مسألة: [في صحّة حقٍّ على رجل]

ويحبس من صحّ عليه ديـن إلَّا أن يؤجّله طالبه برأيـه. وإذا طلب إلى الحاكم أن ينصفه منه؛ أمـره أن يدفع إليه حقّه، فإن لم يفعل حبسـه حتَّى يعطيه حقّه. فإن كان له مال وعرض ماله؛ خيّـر أصحاب الحقوق[٣] بين أن

---

(١) كذا في المطبوع، وقد ذكر نفس المسألة مكرَّرة بعد ثلاث مسائل لكنَّها «عن أبي عبد الله»، فقارناها بهذه المسألة ثُمَّ حذفناها، والتقويمات الآتية منها كذلك.

(٢) كذا في المطبوع، وفي المسألة المكرَّرة: «محل الحق».

(٣) كـذا في المطبوع، وفي المسـألة المكـرَّرة المحذوفة التي جاءت بعد هذا النصّ بسـتّ صفحات، وفي الزيادة المضافة على الكتاب: «الدين».

يعترضوا من ماله برأي عدول البلد، وبين أن يؤجّلوه بقدر ما يبيع ماله. فإن كرهوا أن يعترضوا أجَّلــه الحاكم بقدر ما يبيع ماله. وإن كــره الديَّان فأخذ عليه كفيلًا مليئًا بحقوق القوم إلى الأجل.

فــإن أحضره إلى الأجل، وإلّا لــزم الكفيل حقوق الديّــان. فإن انقضى الأجل ولم يُحضر حقوق الناس وحضر بعد الأجل؛ حبسه حتَّى يعطي القوم حقوقهم.

فإن قعد في السجن فتماجن؛ فقد اختلف الفقهاء فيه؛ فقال بعضهم: إذا تماجن في السجن ولم يعط الحقّ؛ باع الحاكم ماله وأعطى الناس حقوقهم، هذا قول ســليمان بن عثمــان. وقال بعضهم: بــل يُحبس حتَّــى يبيع ماله ويعطيهم، وذكــر ذلك عن مُحمَّد بــن محبوب رَحِمَهُ ٱللَّهُ عن إمــام حضرموت سليمان بن عبد العزيز.

وإن لم يكن له مال ولا يسار؛ حبس حتَّى يصحّ مع الحاكم بعدلين من أهل الخبرة والمعرفة أنَّهما لا يعلمان له مالًا ولا يسارًا، ثُمَّ يخرجه ويفرض عليه لديَّانه.

مسألة: [في الميّت وعليه حقّ لرجل إلى أجل]

قال موســى بن عليّ[1]: في رجل مات وعليه لرجل حقّ إلى أجل؛ فإذا مات فقد حلَّ الْحَقّ عليه. فإذا كان ســلفًا إلى أجل بــرًّا وتمرًا لم يحلّ؛ فلا يأخذه إلى وقته.

(١) كذا في المطبوع، وقد نسبت مسألة مشابهة (في الصفحة ٢٨٥ من هذا المجلّد) إلى: أبي ســعيد الكدمي، من قولــه: «فإذا كان ســلفًا إلى أجــل... حتى تحل أيضًــا»، والله أعلم بالصواب.

قلت: فإنَّ الورثة يقسمون المال؟ قَالَ: فلا يقســمونه حتَّى يأخذ الرجل حقّه. وقَالَ: إذا قدّموا لصاحب الدراهم كفيــلًا ثقة في الدراهم؛ فلا يأخذها حتَّى تحلّ أيضًا.

قالَ غَيره: وقد قيل هذا. وقال من قَــالَ: الْحَقّ كلّه أجّل إلى أجله. فإن أراد الورثة أن يقســموا المــال؛ كان عليهــم أن يقدِّموا كفيــلًا مليئًا وفيًّا لصاحب الْحَــقّ بِحقّه، أو يوقفوا عليــه من أصل المال بقــدر وفاء حقّه، ويقسموا الباقي.

مسألة: [في عمل الحاكم إذا صحّ معه حقّ على أحد]

وســئل عن الحاكم إذا صحّ معه حقّ على رجل لزوجته من صداق، أو صحّ عليه حقّ لرجل من قبل شراء أو بيع أو غير ذلك، أو شيء من أسباب المعاملات؛ قلت: للحاكم أن يحكم عليه بتسليمه في الوقت، حتَّى يصحّ أنَّ له مالًا أو في يده يسارًا، وكيف الوجه في ذلك؟

قَالَ: معي أنَّه قد قيل: إذا لم يصحّ أنَّ له مالًا، وفي يده يســار يؤدّي منه مثل ذلك الْحَقّ أو شيئًا منه؛ فلا سبيل عليه في جميع ما كان من الْحَقّ من أيِّ وجه كان، ويدَّعي خصمه البيِّنَة إن ادَّعى أنّ له مالًا؛ لأنَّ أصل ما الناس عليه أنَّــه لا مال لــه، وإنَّ المال مكتســب، ويمكن أن يكــون ولا يمكن، والأصل أنَّه لا مال له حتَّى يعلم أنَّه حدث له مال؛ فلا يؤخذ بشيء لا تقوم عليه به حجَّة؛ لأنَّه لا حبس عليه، ولا يعاقب إلَّا مسيء.

وقِيلَ: إنَّه يســأل عنه أهل الخبرة به؛ فإن ثبت له شــيء يجب عليه منه أدَّى ذلك شــيئًا. وإن لم يثبت عليه شــيء لم يؤخذ بــه، ولا يدعى خصمه بالبيِّنَة، ولا يترك من المطالبة، ولا يعجل عليه بالحبس حتَّى يسأل عنه.

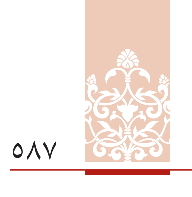
وقال من قَالَ: إذا ثبت عليه الْحَقّ الذي قد أوجبه عليه الإســلام إذا كان له مال؛ فهو مأخوذ بأداء ما يجب عليه لإمــكان المال في حال من الحال، ولأنَّ قوله: إنَّه لا مال له؛ دعوى حتَّى يصحّ ما يدَّعي بالبيِّنَة. ويؤخذ بجميع ما لزمه؛ فــإن أدَّاه وإلَّا حبس حتَّى يؤدّيه، أو تصحّ له بــراءة من أداء ما قد لزمه.

ومعي أنَّه قيل: إذا ثبت عليه من الحقوق بإقرار وبيِّنَة: ما قد صار إليه به عوض ملك، ويثبت في يده من مال غصبه، أو شــراء اشتراه، أو هبة وهب له؛ لم يثبت له، أو وجه من الوجوه قد ثبت له به مال، وفي يده له ســبب ملك كان مأخوذًا بمثل ذلك، حتَّى يصحّ أنَّه قد زال من يده بالبيِّنَة. فإن كان الْحَقّ الذي عليه مثل صداق تزوَّج به امــرأة، أو حيث لا يثبت به مال مثل ذلك، أو جرح أو أشــباه هذا الذي لا يثبت له به عــوض؛ فهذا ومثله الذي لا يؤخذ خصمه بالبيِّنَة أنَّه له ما لا يؤدّيه منه، وما كان قد ثبت له عوض في يده؛ كان مأخوذًا بأداء الْحَقّ منه حتَّى يصحّ زواله.

مسألة

وســئل عن رجل كان عليه لرجل حقّ فرفع عليه إلــى الحاكم، فأقرّ له بالْحَقّ، وقال: ليس معي شــيء، وطلــب مدَّة أن يحتــال أو يبيع مالًا؛ هل للحاكم أو عليه أن يمدِّده برأي صاحب الدين، أو بغير رأيه على ما يراه؟

قَــالَ: معي أنَّه في بعض القــول: إنَّه إذا لم يعرف حالــه؛ أخذه بالْحَقّ، ويحبس حتَّى يصحّ إفلاســه، أو عدمه لذلك الْحَقّ، إذ لا مال له يبيعه؛ فإذا صحّ هذا فرّج عنــه الحبس حتَّى يمكنه ويقدر ما يبيع مالــه. وقال من قَالَ: لا يحبس حتَّى تصحّ يسرته وقدرته على أداء الْحَقّ، ولعلَّ هذا أوسط القول.



قلت له: فإذا صحّ يساره إلَّا أنَّه طلب مدَّة، هل له على خصمه؟ قَالَ: معي أنَّه إذا كان موسرًا أخذ بأداء الْحَقّ ولا يؤخّر. فإن أراد هو أن يرسل رسولًا في إحضار ذلك؛ فذلك إليه وهو مأخوذ بالحقّ، وهذا إذا صحّ يسرته على معنى قوله.

قلت: فإن كان له مال فطلب مدَّة إلى أن يبيع ماله؛ يمدّد في ذلك، أو يؤخذ بالْحَقّ ويوكّل من يبيع له ماله إن أراد؟ قَالَ: معي أنَّه يوجد في الأثر: أنَّه يؤجّل حتَّى يبيع ماله إذا بذله الخصم بعدل السعر أو يبيعه.

مسألة: [في وقت وجوب الحقّ]

وسألته عن: رجل عليه لرجل حقّ إلى غرَّة شهر كذا وكذا، أو إلى شهر كذا وكذا؛ متى يحلّ عليه هذا الْحَقّ، في أوَّل الشهر، أو وسطه أو آخره؟

قَالَ: إذا هلَّ هلال ذلك الشهر؛ فقد وجب عليه الْحقّ.

مسألة: [في وقت لزوم التبعة]

وقال في الذي ذكر أنَّه لزمه تبعة، ولم يدر كان ذلك قبل البلوغ أو بعده: فإنَّه يختلف فيه؛ فبعض: يلزمه ذلك حتَّى يعلم أنَّه كان في صباه. وبعض: لا يلزمه حتَّى يصحّ أنَّه فعل ذلك بعد البلوغ، وهذا المعنى.

مسألة: [هل يلزم الغريم بالإقامة إذا أراد سفرًا لحاجة]

قلت: أرأيت إن أراد الغريم الذي عليه الدين الخروج إلى الحجّ، أو غزو، أو طلب معنى، وخرج عن المصر؛ أتلزمه الإقامة، ويمنع عن الخروج لأجل الْحَقّ الذي عليه؟ قَالَ: يقال له وكِّل وكيلًا أمينًا، واجعل في يده وفاء صاحب الْحَقّ إلى أجله.

قلت: فإن لم يجد وكيلًا بهذه الصفة؟ قَالَ: إن شاء الله دفع إليه هذا الْحَقّ، وكان في يده وديعة إلى محلّ الْحَقّ؛ فإذا حلَّ الْحَقّ أخذها بأمره.

قلت: فإن ضاعت الوديعة، أليس الْحَقّ باقيًا عليه؟ قَالَ: نعم.

قلت[1]: أوليس لا يبرأ إذا دفع إليه وديعة، ولا يعلم أنَّ له حقّه يصير إليه بعد خروجه أو لا؟

قَالَ: هو على أنَّ الْحَقّ يصير إليه حتَّى يعلم أنَّ الوديعة قد ضاعت، كما أنَّ ما في يد الوكيل يجوز أن يضيع ولا يصل إلى تسليم الْحَقّ إلى صاحبه.

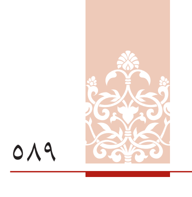
قلت: كيف الوجه في التخلّص في هذا الْحَقّ، والحيلة في براءته عند خروجه؟ قَالَ: يبيع له بيعًا إلى ذلك الأجل، مثل الدين الذي عليه ويخرج، ويكون الضمان فيها، وتقع البراءة.

مسألة: [في كراهة قبض الدين قبل بلوغ الأجل]

وسألت ابن محبوب: عن الرجل يكون عليه دين وله دين لم يحلّا، أو قد حلَّ أحدهما؛ فولّى طالبه على غريمه قبل المدَّة، يقول: إذا بلغت مدَّتي فادفع إلى فلان ما عليك؟

قَالَ جابر: إنَّمَا يكره القبض قبل المدَّة.

(١) كذا في المطبوع، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠) ذكر المسألة من بدايتها بحذف صيغة السؤال والحوار «قلت» و«قال»، فلما وصل هنا قال: «قيل لأبي مالك»، ويظهر أنَّ المسألة بأكملها من جواب أبي مالك على أحد تلاميذه، كما أنها هي نفسها الصيغة المذكورة في المجلّد السابق من الضياء في «باب ١٦: في محلّ الحقوق وآجالها من دين وقرض وبيع، وما يجوز منها وفيها، وما لا يجوز»، (ص١١٤).



مسألة: [فيمن عليه دين يحيط بماله ثُمَّ يتديَّن]

وأمَّا الذي عليه دين يحيط بماله، ثُمَّ يتديَّن بعد ذلك دينًا؛ فمعي: أنَّ الدين الأوَّل والآخر في ماله، ما لم يكن الحاكم قد حكم عليه بحجر ماله في الدين الأوَّل.

مسألة: [في المدين من أهل الصنعة]

جواب من مُحمَّد بن سعيد: قال أبو سعيد: إنَّ الرجل إذا كان من أهل الصنعة أنَّه قيل: يحبس على صنعته حتَّى يعمل وينصف، ولا يترك يلعب.

مسألة: [في قضاء وتصرفاته المدين قبل رفعه للحاكم]

وإذا قضى الذي عليه الدين بعض غرمائه دون بعض، من قبل أن يرفع عليه إلى المسلمين؛ جاز قضاؤه وعطيَّته. فإن رفع عليه إلى المسلمين، ثُمَّ قضى أو أعطى؛ لم يجز ذلك في ماله؛ لأنَّه إذا رفع عليه أهل الحقوق لم يجز؛ لأنَّهم يدعون على حقوقهم بالبيِّنَات، فإذا صحَّت البيِّنَات علم أنَّ الْحَقّ كان عليه قبل ذلك، هذا قوله. وفيها قول غير هذا بلغنا عن موسى بن عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ: أنَّ بيعه وقضاءه وعطيَّته جائزة ما لم يحجر عليه الحاكم.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل فيها قول ثالث: إذا صحَّت الحقوق لم يجز من ذلك شيء. وقال من قَالَ: حتَّى يحكم عليه الحاكم بالتسليم. وقال من قَالَ: حتَّى يحكم عليه الحاكم إزالة ماله والتصرُّف فيه. وقال من قَالَ: ما لم يفلس.

مسألة: [في بعض أحكام المعسر وأجر من أخَّره]

ومن جامع ابن جعفر: وقِيلَ: من حبس معسرًا في الحبس فهو آثم. ومن كان عنده ما يستطيع أن يؤدّي عن نفسه فلم يفعل؛ كان ظالمًا. ومن كان عليه دين في غير مأثم وهو مهتمّ بقضائه؛ فهو في أجر وحسنات ما كان ذلك الدين عليه.

وكذلك من كان له دين على مسلم؛ فكلّ يوم أخَّره فانتظره، فله من الأجر ما لا يحصى. وقِيلَ: كان بعض أصحاب النبيّ ﷺ إذا كان له حقّ أطال فيه التأخير، ثُمَّ يتركه من بعد.

مسألة: [في استيفاء العامل لحقّه وطلب الغرماء]

من جواب أبي عليّ إلى مُحمَّد بن خالد: وعن رجل صاحب بئر وزرعها مع رجل، فقال العامل لصاحب البئر: أنفق عليّ وأعطني مؤنتي وما احتجت وما أحتاج [إليه]، فإذا أدرك عملي فاستوف ما كان لك؛ فأنفق عليه، وأحضره ما يحتاج إليه. فلمَّا بلغ العمل طلب الغرماء حقوقهم، وطلب أيضًا صاحب البئر إلى العامل حقّه؛ فقال صاحب البئر: إنَّمَا أقوى على العمل بنفقتي، فأنا آخذ حقّي كلّه؛ فإن بقي من العمل شيء فهو لكم. وكره الغرماء ذلك إلَّا بالصحَّة؟

قَالَ: إن كان هذا الرجل معدمًا لا يجد نفقة، وإِنَّمَا قام عمله بنفقة الرجل؛ فإنَّا نرى أنَّ الذي أنفق عليه أولى حتَّى يستوفي نفقته، ثُمَّ يكون الباقي بين الغرماء.

وكذلك إن شرط صاحب البئر على العامل: إنِّي أنفق عليك، وعملك ثقة في يدي حتَّى أستوفي حقِّي؛ فهو عندنا مثله.



وقالَ غَيره: حتَّى يعلم أنَّه أنفق عليه؛ فَأمَّا بقولهما فلا يجوز.

قَالَ: وأحسب أنَّه قد قيل: إنَّ الغرماء فيه شرع؛ لأنَّه بِمنزلة الثقة؛ [و]لأنَّه لا يجوز من الثمرة قبل أن تدرك، والثقة أسوة بين الغرماء.

مسألة: [فيمن قطع البحر وعليه دين]

ومن قطع البحر وعليه دين؛ فإذا صحّ الْحَقّ عليه بِيعَ مالُه، وقضى دينه، وحلف أصحاب الدين يمينًا.

مسألة: [في طلب المرأة والإخوة لحقوقهم]

رجل قضى إخوته مالــه عند موته بِحقِّ أقوالهم بــه، ثُمَّ هلك، وطلبت امرأته صداقها الذي صحّ فإذا العلَّة[1]؛ فإنَّ المرأة والإخوة عندنا أســوة في المال بالحصص، وإن لم يكن ســمَّى بِحقِّ الإخوة ما هو ضرب لهم بقيمة المال الذي أشهد لهم به.

مسألة: [فيمن حضرته الوفاة وله دين يحيط بماله]

وعن رجــل حضرته الوفاة وله دين يحيط بماله، فبــرئ من ماله، وقال: مالي لفلان لا حقّ لي فيه هو؟

قَـالَ: إن كان متَّهمًــا فيمــا قَالَ؛ فما أقــوى علــى إجـازة ذلك إذا اتَّهمه أهل البلد بالكذب، ولم يكن كــان [كذا] لذلك سبب مــن ميراث، أو دعوى من المصالحة، أو نحو ذلك؛ فهو أولى بماله وبما قَالَ فيه.

(١) كذا في الأصل؛ ولعلَّ الصواب: «الذي صحّ بالعلة».

مسألة: [في رفع دعوى الخصم للحاكم وصحّة الحقّ عنده]

قلت له: فـإذا رفع الخصم على خصمه وادّعى عليـه حقًّا، وصحّ الْحَقّ عند الحاكم بإقرار، أو بيِّنَة أو غير ذلـك، فأقرّ الخصم بماله لغيره، أو أزاله هل له ذلك؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل ذلك ما لم يحجر الحاكم عليه ماله. وقال من قَالَ: ليس له ذلك إذا صحّ الْحَقّ.

قلت له: فعلى الحاكم أن يحجـر عليه ماله بلا أن يطلب الخصم ذلك؟ قَالَ: معي أنَّه ليس عليه ذلك.

قلت له: فإن طلـب الخصم أن يحجر على خصمـه ماله الذي قد صحّ حقّه عليه، هل على الحاكم أن يحجر عليه ماله؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل ذلك. وقِيلَ: لا يحجر إلَّا بقدر الْحَقّ الذي عليه، وإن كان دين فثبت بشاهدي عدل ثبت حقّه، فإن ادَّعى الذي ثبـت عليه الْحَقّ أنَّه قد زال عنـه بأداء أو غيره فعليه البيِّنَة، ويؤخذ لصاحبه عليه كفيل، وأجل آجلًا بقدر ما يأتي ببيِّنته من موضعها.

فإن لم تكن له بيِّنَة ونزل إلى يمين الطالب أنَّ الْحَقّ عليه بعد. فإن شاء الطالب حلف، وإن شـاء ردّ اليمين إلى الذي ادَّعى أنَّـه أدَّاه إليه. واليمين على الذي ادَّعـى البراءة يجبر عليهـا؛ لأنَّه هاهنا المدَّعـي[1] وعليه البيِّنَة، وطالب الْحَقّ هو المدَّعى عليه، وعليه اليميـن. فإن ردّ اليمين إلى المدَّعي البراءة؛ فعليه اليمين، إن شاء حلف وبرئ، وإن نكل عن اليمين أخذ بالحقّ؛ لأنَّه هاهنا المدَّعي.

(١) في المطبوع: + «وفي نسخة فالمدَّعي البراءة هو المدَّعي».

مسألة: [في ظلم المعسر والغنيّ]

وقال أبو سعيد ﵁: كضّ[1] المعسر ظلم، ومطل الغني ظلم.

مسألة: [فيمن أشهد بحقٍّ]

ومن أشهد بِحقّ عليه لزوجته أو غيرها من ديَّانه في ماله ونفسه؛ فذلك ضعيف. والغرماء شركاء في ماله ولا يمنع هو أيضًا من بيعه. وأمَّا إذا أشهد أنَّ ذلك الْحَقّ في مال معروف؛ فليس له بيعه. وإن تزوَّج المرأة على مال معروف؛ فذلك لها.

مسألة: [فيمن جعل حقًّا عليه في ماله]

ومن جعل حقًّا عليه لزوجته أو غيرها من الغرماء في ماله، من قرية قد سمَّاها، أو في ميراثه من أبيه، أو في موضع قد سمَّاه من ماله؟

فعن أبي عبد الله: أنَّ هذا الْحَقّ في الموضع الذي سمَّى به، ولا يشاركه فيه حتَّى يستوفي حقّه. قال أبو الحواري ﵀: هو هذا، قول أبي عليّ ﵀، وقال ابن محبوب: الغرماء فيه شرع ما لم يقبضه صاحب الْحقّ.

(١) كذا في المطبوع بالضاد، ولم نجده؛ لأنَّ الكضّ في اللغة: من الكضكضة وهي سرعة المشي. ولعلَّ الصواب: «كظّ» بالظاء، كما في معجم المقاييس لابن فارس قال: «يدلُّ على تَمرُّسٍ وشِدَّةٍ وامتلاء، من ذلك المُكَاظَّةُ في الحرب: الممارسة الشَّديدة. وكظَّني هذا الأمرُ»؛ أي من التشديد والتضييق عليه وهو في حال عسره، والله أعلم بالصواب.

باب [٩٢] ما يجب فعله للدين من نفقة أو عطيَّة أو غير ذلك، وما لا يجوز له من تأخير قضاء الدين

ومن عليه مظالم وحجّ ودين، وله مال يحيط به الدين والمظالم؛ فلينفق على عياله، ولا يضيف منه أحدًا، ولا يهب منه لولده ولا لغيره، ولا يعتق منه أحدًا من خدمه؛ فإن عتق مضى العتق والهبة، ويكون آثمًا فيما فعل.

مسألة: [فيمن كان عليه دين]

ومن كان عليه دين؛ فإنَّه يأكل مثل ما يأكل مثله مِمَّا يقيم به الصلب، ويسدّ به الجوع، ولا يأكل اللحم وما أشبه ذلك.

وعن المديون هل يشتري اللحم بالدين؟

قَالَ الشيخ عن موسى بن عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ قَالَ: اللحم لا.

مسألة: [في عذر من عليه دين يريد أداءه]

وعن أبي سعيد: وأمَّا الذي عليه دين ويريد قضاءه، ولا مال ولا يقدر على أدائه؛ فالعاجز يوجب له العذر في جميع الأمور إذا صدق الله في جميع إرادته، وعلم منه أنَّه لو قدر على أداء ذلك لأدَّاه؛ لأنَّ الله لا يكلّف نفسًا إلَّا وسعها، فيدين هذا بما يلزمه ويعتقد أداءه، وقد عذر الله المعسر فقال: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍۚ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْۖ إِن

كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (البقرة: ٢٨٠)، فإذا قدر على أدائه بالميسرة وجب عليه أداؤه إن شاء الله. وما لم يصل إلى حال الميسرة؛ فهو في حال من تجاوز الله عنه وعذره، ولا يحكم على الله بأحكام الآخرة، وإِنَّمَا يرجى فضل على سبيل ما يبين لعباده من أحكامه الظاهرة، والله أعلم بخلقه، وهو المتولِّي لهم بعدله وتوفيقه، والله أعلم بالصواب.

باب [٩٣] فيما يجوز للمديون من تأخير الْحَقّ، وما لا يجوز

وعن رجل عليه لرجل دين دراهم ومال، ولم يمكنه دراهم، ومطله إلى أن يبيع سلعته بنفاق يسعه ذلك أم لا؟

قَالَ: نعم، يسعه ذلك ما لم يجحده حقّه، أو يمكنه دراهم فلا يعطيه.

مسألة: [فيمن قدر على أداء حقّ فاشتغل]

وسألته عن: رجل يطلب إلى رجل حقًّا له عليه أو أمانة في يده، وهو يقدر على تسليمها، إلَّا أنَّ له شغلًا فدافعه عن أمانته [و]عن حقّه، وهو يريد دفعه إليه، هل يكون آثمًا بذلك؟

إن لم يكن عذر فهو آثم، وعليه ضمان الأمانة إن تلفت؛ لأنَّه شيء منعه إيَّاها حين طلبها صاحبها، وهو يقدر على تسليمها.

قلت: فما معنى قول النبيّ ﷺ: «**مطل الموسر ظلم**»[1]؟ أو قَالَ: «**مَطْلُ الغنيِّ ظُلْمٌ**»[2]؟

قَالَ: أن يكون هو حقّه من جنس يقدر عليه وتناله يده، وصار محتاجًا إليه، إلَّا أنَّه يطلبه فلا يدفعه إليه. فَأمَّا إذا كان يطلب درهمًا واحدًا وعنده

---

(١) لم نجد من أخرجه بهذا اللفظ، ومعناه في الحديث الذي يليه.

(٢) رواه الربيع، عن ابن عبَّاس بلفظه، كتاب الأحكام، باب (٣٥)، ر٥٩٨. والبخاري عن أبي هريرة بلفظه، فِي الحوالات، ر٢٢٨٧، ٢٢٨٨... ومسلم مثله، فِي المساقاة، ر٤٠٨٥.



النخل والدور والمراكب، وليس عنده من الدراهم شيء؛ فليس بمماطل، ولا إثم [عليه] إذا كان يريد دفع الْحَقّ إلى صاحبه.

مسألة: [في بذل الغريم لجميع ماله ورضي الغرماء]

وقِيلَ في الغريم إذا عجز ماله عن غرمائه، فبذل لهم ما في يده، فرضوا به حقّهم الذي يتبرّأ به، وأبرأوه من بقيَّة حقوقهم، ولم يكتمهم أنَّه يجزئه ذلك، ويرجى له خلاص؛ فإن ظهر له مال بعد ذلك بفائدة أو ميراث؛ لم يكن عليه عندي أن يوفِّيهم ما بقي؟

قَالَ: عندي أن ليس عليه ذلك إذا لم يكتمهم شيئًا. وإن كتمهم؛ كان عليه أن يوفِّيهم ما بقي من مستخرج مالهم بالكذب.

مسألة: [في المشتري بالنسيئة، والمفلس]

وأمَّا الذي يشتري ويبيع، فيشتري من الناس بنسيئة، وليس في يده نقد؛ فإذا كان دائنًا بأداء ما يلزمه، ولا يقصد في ذلك إلى إتلاف أموال الناس، ولم يكن قد فلس وبطل بيعه؛ فلا يبين لي عليه في ذلك إثم. وأمَّا المفلس؛ فلا يجوز له بيع ولا شراء إن شاء الله.

مسألة: [فيمن لم يقدر على أداء دينه]

وقِيلَ: من كان عليه دين، فنسيه أو افتقر فلم يقدر على أدائه؛ أنَّه معذور بذلك. وإن كان لزمه حقّ وهو غنيّ ثُمَّ افتقر؛ فقال من قَالَ: إنَّه معذور. وقال من قَالَ: إنَّ عليه الخروج على كلّ حال بالاحتيال، ولو لم يكن غنيًّا إذا قدر على الخروج بنفسه.

مسألة: [في تأخير قضاء الديون الواجبة]

اختلف أصحابنا في تأخير قضـــاء الدين الواجب من الديون، وما يتعلَّق من النذر[١] من الفرائض، من الأعمال والكفَّارات؟

فوسَّـــع بعضهم [في] تأخير ذلك، وضيَّق آخرون. والنظر يوجب تعجيل ذلك مع الإمكان والقدرة؛ لقول الله ـ جلَّ ذكره ـ: ﴿وَسَارِعُوٓاْ إِلَىٰ مَغۡفِرَةٖ مِّن رَّبِّكُمۡ وَجَنَّةٍ عَرۡضُهَا ٱلسَّمَٰوَٰتُ وَٱلۡأَرۡضُ أُعِدَّتۡ لِلۡمُتَّقِينَ﴾ (آل عمران: ١٣٣)، وقول النبيّ ﷺ: «**مَطلُ الْمُوسِـــرِ ظُلْمٌ**»، وهذا يوجب العذر للمعدوم والعاجز. ولِما روي أنَّ عائشة كانت تقضي بدل رمضان في شعبان.

فإن قَالَ قائل قد روي «أنَّها كانت تؤخِّر»، ولم يورد الخبر «لعذر أخَّرته»؛ فيجب أن يكون العذر في التأخير مع إمكان التعجيل؟

قيل له: لَمّا كانت هذه الرواية عن النبيّ ﷺ أنَّه قَالَ: «**مَن بَاتَ وعليه دَين يُريدُ قَضاءَهُ وَكَّلَ اللهُ بِه مَلَكَين يَحفَظَانِه إلَى أَن يُصبحَ**»[٢] كان في هذا دليل على عُذر من أراد الفعل واجتهد عليه ولم يقدر على فعله، والله أعلم.

مسألة: [في الدين المضيَّق على صاحبه]

ومن جامع أبي مُحمَّد[٣]: «مسألة: في الدين المضيَّق على صاحبه:

ولو أنَّ رجلًا عليه ديون كثيرة، من أموال اغتصبها ومظالم ارتكبها، وله مال يملكه بقـــدر ما عليه؛ لم يكن له فيما بينه وبيـــن الله خالقه أن يتصرَّف

(١) كذا في المطبوع، وفي جامع ابن بركة: «بالبدن» بدل «من النذر»، والمسألة كلّها في جامع ابن بركة، ٢/٢٧٢ ـ ٢٧٣.

(٢) لم نجد من أخرجه بهذا اللفظ.

(٣) انظر: جامع ابن بركة، ١/٢٠٦ ـ ٢١٠.



فيه، ويحبسه عن قضائه في تلك المظالم إلّا بقدر ما يكفيه لقوته الذي يبلغه إلى قوت مثله.

فإن قَالَ قائل: فإن وهب [منه شيئًا] أو باع أو اشترى منه شيئًا، أو تزوَّج عليه؛ أكان يجوز له ذلك؟ قيل له: [نعم]، هو ملكه، وله أن يتصرَّف فيه تصرّف الأملاك[١]، كلّ ذلك يجوز ويحكم به الحاكم. وأمَّا فيما بينه وبين ربِّه فهو آثم.

فإن قَالَ: ولِمَ قلتم إنَّه يكون مأثومًا مع تجويزكم له التصرُّف فيه؟ قيل له: إنَّ هذا المال هو ماله، وله أن ينفق منه ويتصرَّف فيه كيف يشاء. وإنَّمَا قلنا: لا يجوز له ذلك فيما بينه وبين الله؛ لأنَّ أصحاب المظالم يضيِّقون عليه؛ فليس له أن يحبس عليهم مالهم. فإذا كان يقدر على تسليم حقوقهم وهم غير موسّعين عليه فيها؛ كان حبسه ذلك عنهم معصية؛ لقول الرسول عليه السلام: «**مَطلُ الْمُوسِرِ ظُلم**»، فالمغصوب منه [و]المتعدّى عليه في ماله بمنزلة الطالب المضيّق عليه؛ لأنَّه غير مبيح لِمن ظلمه، ولا موسّع عليه في تأخير حقّه الذي هو غير ماله أو قيمته.

فإن قَالَ: فما تقولون[٢] إن كانت هذه الأموال من ديون تَحمَّلها من أربابها؛ هل عليه إثم إن حبسها عنهم، ولم يدفع إليهم بدلها؟ قيل له: هذا غير آثم في حبسها عليهم، إلّا أن يطالبوه [أ]و يضيِّقوا عليه؛ فحينئذ يكون آثمًا إن حبس عليهم وهو يقدر على ذلك.

فإن قَالَ: ولِمَ فرَّقتم بين الديون والمظالم [و]ما تَحمَّله برأي أربابه، وبين ما تحمَّله بغير رأيهم؟ قيل له: إنَّ الذي[٣] تَحمَّله برأي أربابه،

---

(١) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «الملاك»، وأشار إلى نسخة المصنف في الهامش.
(٢) كذا في المطبوع، وفي الجامع: تقول.
(٣) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «الدين».

وأنفسُهم بذلك طيّبة؛ فهو غير آثم، إلَّا أن يضيِّقوا عليه، ويطالبوه ولا تطيب نفوسهم بحبسه عليهم؛ فحينئذ يأثم بتأخيره إيَّاه عنهم، وهو يجد السبيل إلى دفع حقوقهم. وأمَّا المتعدِّي على الناس في أموالهم والآخذ لها بغير رأيهم، وأنفسهم بذلك غير طيِّبة، وهم مضيّقون عليه، وطالبون له إن وجدوا[١] السبيل إلى مطالبته، وقد حرَّم[٢] الله عليه حبسه مالهم عليه، وتأخيره عنهم حقوقهم.

فإن قَالَ: وهل لوارثه أن يحبس من هذا المال شيئًا لقوت يومه، أو ما كان [يجوز] لمن ورث عنه إذا مات المتعدِّي وأقرَّ بهذه الديون؟ قيل له: لا يَجوز؛ لأنَّ الْميِّت كان مالكًا لذلك المال، والوارث ليس بمالك له، إلَّا بعد أن يقضي تلك الديون كلّها؛ قال الله ـ جلَّ ذكره ـ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ (النساء: ١١)[٣].

فإن قَالَ: فإن كان عليه زكوات[٤] كثيرة، هل يأثم بتأخيرها؟ قيل له: لا يأثم من أخَّرها إلَّا أن يطالب [بها] الإمام، أو من يطلبها بأمر الإمام؛ فحينئذ إذا أخَّرها كان آثمًا.

فإن قَالَ: فإن لم يكن إمام، هل يضيق عليه إن أخَّرها الزمان الطويل؟ قيل له: لا يأثم بتأخيرها إلَّا أن يرى الفقراء بسوء حال من جوع أو عري؛ فحينئذ يأثم إن أخَّرها عنهم.

---

(١) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «أن يجدوا».
(٢) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «حرج».
(٣) وتمامها: ﴿ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا﴾.
(٤) كذا في المطبوع، وفي الجامع: «زكاة».



فإن قَالَ: ولِم قلتم يكــون عاصيًا بتأخيرها ولم يطلب [منه]؟ قيل له: إنَّ الفقراء ليسوا بخصوم فيها، وإن كانوا استحقّوها؛ فالله تعالى جعلها حقًّا لهم. فإن كانوا شديدي الحاجة إليها وهو يعلم بذلك؛ كان آثمًا إن حبسها عنهم.

فإن قَالَ: ولم جعلتم لمن كان عليــه زكاة ولم يطالب بها أن يكون غير آثم بتأخيره إيَّاها؟ قيل له: لا تمانع بين أهل العلم أنَّ أهل القرى والمواضع في أيَّام النبيّ ﷺ، وفي أعصار الأئمَّــة كان [تجب] عليهم الزكوات، وكانوا يحبســونها إلى أن يصل القابض لها، ولو مضى لذلك المدَّة الطويلة؛ فهذا يدلّ على أنَّ تأخيرها غير مخرج صاحبها عن عدالته ومنزلته.

فإن قَالَ: فإذا لم يكن لهــذا المغتصب والمتعدِّي والــذي عليه الديون والمظالــم أن يحبس عن أصحاب الحقوق حقوقهــم، ويؤخّر هذا المال في يده؛ فلم أجزتم له بيعه والتجارة فيــه؟ قيل له: فإذا لم يكن المال الذي في يده هو الذي اغتصبه بعينه، وأخذ بغير رأي صاحبه؛ فهو مالك في الحقيقة، وليس لأصحاب المظالم على ماله سبيل، وليس هو بمال لهم بل هو ماله، وإِنَّمَا قلنا: إنَّه يأثم بتأخيره إيَّاه عنهم؛ لقول النبيّ ﷺ: «**مَطلُ الموسرِ ظُلمٌ**».

فإن قَالَ: فإذا قلتم: إنَّه مالك لهذا المال في الحقيقة، وإنَّ ملك أصحاب المظالم زائل عنه؛ فقولوا: إنَّ له يهبــه ويتَّجر به، ولا إثم عليه؟ قيل له: إنَّمَا قلنا: إنَّه آثم لتأخيره إيَّاه عن قضائه في المظالم؛ لأنَّ الله قد أمره بذلك، فهو آثم لمخالفته أمر الله. ويدلُّ على ذلك أنَّ المســرف يكون عاصيًا في إنفاقه ماله، وهو عــاص لربِّه بنهي الله إيَّاه، مع ذلك فهبته وعطيَّته وبيعه وشــراؤه جائز؛ لأنَّه ملكه، وإن كان في فعله آثمًا.

فإن قَالَ: ولم لا يجــوز أن يكون الفقراء خصومًا فــي مطالبة الزكاة إذا غاب الإمام وعدم، وأن يقوموا في ذلك مقام أصحاب الدين؛ لأنَّ الزكاة هي

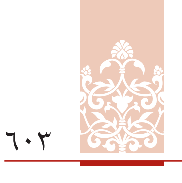
لهم؟ قيل: إنَّ الزكاة هي لِجماعة الفقراء وليست لقوم منهم دون قوم بأعيانهم، فيكونوا خصومًا فيها؛ ألا ترى أنَّ الذي عليه الزكاة ولو لم يعطها لهؤلاء الخصوم وأعطاها غيرهم جاز له، فلذلك قلنا ما قلنا»، والله أعلم.

مسألة(١): [فيمن مات من أهل التجارات والأمانات عن غير وصيّ]

ومن جواب أبي عبد الله مُحمَّد بن روح: وذكرت ـ رحمك الله ـ: في رجل مات وترك شيئًا من التجارات، وقد كان يُعرف بودائع الأمانات، ويأخذ رؤوس الأموال من الناس مضاربة في التجارة، ثُمَّ إنَّه مات عن غير وصيٍّ؟

فعلى ما وصفت؛ فجميع ما في يده مِمَّا يُعرف به إذا مات وتركه؛ فهو لورثته حتَّى يصحّ لأحد فيه رأس مال، أو فيه لأحد شيء من الودائع، أو يصحّ عليه شيء من الديون بشهادة بيِّنَة [عدل] بذلك، أو بإقرار منه يصحّ بعد موته بشهادة بيِّنَة عدل. ومن علم أنّ له عنده شيئًا من الأمانات، أو شيئًا من رؤوس المال؛ فليس له أن يأخذ مِمَّا ترك حتَّى يعلم أنَّه مِمَّا ترك، وأنَّه لم يضِع في يده ولا تلف، وأنَّه هو الذي تركه؛ فهناك يجوز له أخذه إن لم يمنعه أحد [بحجَّة حقٍّ]. فإن منعه أحد بحجَّة حقّ؛ فلا تحلّ له المكابرة على ذلك [الأمر] إلَّا بعد أن تصحّ له بيِّنَة تشهد بأنَّ شيئه هذا فيما قد تركه الْميِّت، ويبيّنون شيئه ذلك بقيمة معروفة، أو بعلق معروف يشهدون عليه بعينه، أو يشهدون بصفته على سبيل صفة صحَّة، تعرف ذلك الصحَّة عندهم في ذلك الْحَقّ دون غيره.

(١) مقارنة وتقويم هذه المسألة كلّها من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٩.



ومِمَّا يثبت لأهل الشيء إذا أقرَّت الحمالة الحاملون لهذا الشيء: أنَّ هذا الشيء لفلان؛ فإذا أقرَّ من في يده شيء لأحد من الناس بأنَّه له، ولم يقل في إقراره: بأنَّ فلانًا الْميِّت أقرَّ به لفلان؛ فإن زادوا على هذا في إقرارهم؛ لم يثبت ذلك إلَّا أن يكونـ[ـوا] ثقات جائزي الشهادة.

ولا يجوز ذلك أن تأخذ ذلك الإرث، إلَّا أن يصحّ معك أنَّه من قماش الْميِّت؛ لأنَّه عندي على ما وصفت لي بمنزلة الأمانة، والأمانة لا يحلّ أخذها من مال الْميِّت إلَّا أن يعلم الذي يأخذها من مال الْميِّت بأنَّها في مال الْميِّت، وكُلّ ما لا ضمان على الْميِّت فيه فهو بمنزلة الأمانة، ورأس المال لا ضمان فيه.

وأمَّا ما ذكرت: أنَّك كنت تطالبه بدراهم لنفسك؟ فـ[ـإذا] كانت تلك الدراهم مِمَّا يلزمه لك من ضمان أو دين أو غير ذلك؛ فلك أخذ ما يلزم لك إن قدرت على ذلك حتَّى تعلم أنَّه لغيره. ولو علم الله ﷻ أنَّ ذلك الشيء الذي تركه لغيره؛ فليس عليك ولا على غرمائه ولا على ورثته حرج في ذلك الأمر، [إلَّا من] علم منكم أنَّه لغيره بيقين لا توهّم ظنٍّ.

وكما لا يحلّ بالظنِّ لمن أخذ ما هو محجور على من لا يعلم أنَّه مِمَّا لا يحلّ له ذلك، لا يحرم بالظنِّ ما قد صحّ له أنَّه حلال في حكم الإسلام.

ومِمَّا هو مباح في حكم الإسلام الميراث للوارث على ما في يد مورثه. وكذلك الغريم الذي له حقّ هو أولى من الوارث؛ لأنَّ الله أوجب الميراث للورثة من بعد قضاء الدين؛ وعلى هذا أجمعت العلماء إذا صحّ الدين وكفى بعلم المرء صحَّة معه. وإن لم يجز قوله عند الحكَّام فيما يدَّعيه لنفسه، غير أنِّي أحبّ لورثة هذا الْميِّت البالغين منهم أن يستحيطوا على ميِّتهم من حصصهم بِحسب ما يظنّون أنَّ فيه طهارة لهم عن التبائع، وأفضل الحياطة من الأحياء للأموات فكاكهم من التبعات، والتساعد بصدق النيات.

باب [٩٤] فيمن كان عليه لإنسان شيء فسلَّمه فيما يلزم من له الشيء

وقال في أجير أخذ حجَّة من عند قوم، فاستحقّ الأجير لها؛ كان كسوة الأجير وأولاده ونفقتهم مِمَّا يستحقّونه عليه في نفقتهم في ماله، ولا يجب على الوصيّ أن يسلِّم ذلك لهم إلَّا أن يحكم بذلك عليه، ويقطع حجَّته بالحكم إذا لم يكن أمَره الأجير بتسليم ذلك إليهم، أو شيء منهم. فإذا استحقّوا في مال الأجير ذلك؛ أمر بتسليم ذلك إليهم على ما يوجبه، وإلى من يقوم مقامه.

مسألة: [في الذي عليه للغائب حقّ]

وأمَّا الذي عليه للغائب حقّ، وللغائب أولاد صغار وزوجة؛ فليس للذي عليه الْحَقّ أن يدفع الذي عليه فيما يلزم الغائب من ذلك، إلَّا أن يحكم عليه بذلك حاكم عدل، أو من يقوم مقام الحاكم، وليس ذلك على الغريم ولا له إلَّا بالحكم.

مسألة: [فيما على من بيده وديعة لهالك]

ومن كان في يده وديعة من دراهم أو دنانير أو حبّ أو ثياب، ومات الذي له الوديعة؛ فلا يجوز لمن في يده الوديعة أن يسلِّم إلى زوجة الهالك شيئًا من حقّها، ولا إلى أحد من غرمائه، ولو صحّ ذلك بالبيِّنَة، إلَّا أن يصحّ

ذلك مع حاكم من حكَّام أهل العدل، ويحكم عليه بتسليم ذلك للغرماء؛ فذلك له جائز بالحكم؛ فافهم ذلك.

مسألة: [فيمن غاب في سفر ولم يصحّ موته]

وذكرت في رجل غاب إلى السفر، سفر مكَّة، وجاءت الأخبار بأنَّه كسر في البحر، ولم يصحّ موته، ولم يأت له خبر بحياة، وله زوجة وابنة صغيرة، وعلى رجل له دين، وأراد الخلاص منه؛ قلت: هل يجوز له أن يرفع إلى المسلمين فيفرضوا لزوجة الغائب وابنته فريضة، وينفق عليهما الدين الذي عليه للغائب؟ قلت: وهل يبرأ من دين الغائب بهذا؟

فإذا قام بذلك المسلمون مقام الحاكم واستحقّ ذلك على الغائب من ماله استحقاق الحكم، وسلّم ذلك بالحكم؛ برئ الذي عليه الدين بذلك إن شاء الله؛ لأنَّ المسلمين حكَّام على الناس إذا عدم الحكَّام اللازمة أحكامهم للرعيَّة من الأئمَّة وقضاة الأئمَّة وولاتهم. وأمَّا على الفتيا بغير حكم فلا يجوز ذلك.

باب [٩٥] الأمر بقضاء ما عليه والرضاء بذلك

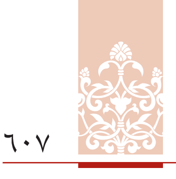
وفي رجل عليه لرجل حقّ، فأمر رجلًا غير ثقة أن يعطيه حقّه، فأخبره أنَّه قد دفع إليه حقّه ولم يكف الذي عليه الْحَقّ الذي له الْحَقّ فيسأله، وأخبره كم الثمن؟ أنَّه قد برئ، إلَّا أن يطلب إليه صاحب الْحَقّ، وينكر أنَّه لم يعطه حقّه.

وقال من قَالَ: لا يجوز إلَّا أن يكون ثقة. وقال من قَالَ: إن أعطاه الْحَقّ وأمره أن يعطيه؛ جاز له إذا قال له: إنَّه أعطاه. وإن لم يعطه؛ لم يجز ذلك إلَّا أن يكون ثقة. وقد قيل: لا يجوز ذلك ثقة أو [غير] ثقة، إلَّا أن يعلم ذلك الذي عليه الْحَقّ، أو يقرّ الذي له عليه الْحَقّ، أو يصحّ ذلك ببيِّنَة عدل.

مسألة: [فيمن أحبّ أن يطلب الحلّ إلى امرأة]

وعمَّن أحبّ أن يطلب الحلّ إلى امرأة؛ يكتفي أن يرسل إليها امرأة يثق بها أم لا. وكذلك إن أراد أن يبعث إليها بِحقٍّ لها [هل] يكتفي بالمرأة؟

فعلى ما وصفت؛ فقد كان أبو المؤثر رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: يكتفي بامرأة إذا كان يأمنها على ذلك، ولو لم تكن معه ثقة، ويرسل في طلب الحلّ، ويبعث معها ما يريد إذا كان يأمنها على ذلك. وكذلك إن كان أحد من الرجال على تلك المنزلة، ولم يكن معه ثقة، وقد استروحنا إلى هذا القول في أمر الخلاص؛ فَأمَّا إذا وقع الإنكار والتنازع لم يكن إلَّا بالبيِّنَة العادلة.



مسألة: [فيمن عليه لآخر حقّ]

وسألته عن: رجل عليه لآخر حقّ، فقال له رجل: إنَّه يخلّصه أو يستحلّ له هل يجزئه؟

قَالَ: معي أنَّه إن قَالَ: أنا ضامن به، وهو عليَّ دونك؛ فقد قيل: أن يجزئه في معنى الاطمئنانة، وليس عليه أن يسأله. وإن قَالَ: إنَّه لم يستحلّ؛ لم يجز ذلك، إلَّا أن يسأله فيقول: إنَّه قد استحلّ.

مسألة

وعن رجل عليه لرجل حقّ، فأمر وكيلًا له أو شريكًا أو إنسانًا في يده له مال، أن يسلِّم إلى الرجل الْحَقّ، فقَالَ: نعم، وغاب الذي عليه الْحَقّ، وقال الذي في يده المال: ليس أسلِّم إليك شيئًا؛ لأنَّه عاد أمرني أن لا أسلِّم إليك؛ ما يلزمه المأمور؟

فعلى ما وصفت؛ فَأمَّا في الحكم فلا يلزمه، ولا يحكم الحاكم عليه بدفعه، أقرَّ أو أنكر، حتَّى تشهد البيِّنَة أنَّ الذي عليه الْحَقّ أمر هذا أن يدفع إليه من ماله حقّه وقَبِل المأمور، ولا يكون الحكم إلَّا هكذا كما وصفت لك.

مسألة: [فيمن عليه حقّ لرجل]

عن أبي الحواري: وعمَّن كان عليه حقّ لرجل، فقال لرجل ثقة من المسلمين: أحبّ أن أعطيك حقًّا عليَّ لفلان، فسلَّم إليه. فقال له الثقة: أنا أكفيك ذلك ثُمَّ رجع، فقال له، فأبى الثقة لا يأخذ منه شيئًا، وقال له: أنا أكفيك ذلك، ثُمَّ لم يرجع يسأله عن ذلك حتَّى مات الرجل الثقة، والذي له الْحَقّ كان يسكن عند الرجل الثقة، أو لا يسكن معه؟

فقد قَالَ لنا أبو المؤثر رَحِمَهُ اللَّهُ عن الوضَّاح بن عقبة رَحِمَهُ اللَّهُ أنَّ موسى بن عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ أرسله أن يخلّصه من علاقة عليه ـ وأحسب أنَّه قَالَ بالبصرة ـ فقال الوضَّاح بن عقبة: فأدّيت ذلك الْحَقّ عن أبي عليّ، ثُمَّ رجعت إلى أبي عليّ فلم يسألني عن ذلك، وذلك لثقته [بي][1] ـ رحمهم الله جميعًا ـ، إلَّا أنِّي قد شككت [أنه] قَالَ: أبعث أبو عليّ ومعه شيء يقضي عنه، أو أوصى [بأن] يقضي ذلك الْحَقّ، إلَّا أنَّا نقول: إن كان هذا الرجل بعث مع هذا الثقة يقضي عنه، ثُمَّ لم يرجع يسأله عن ذلك؛ فقد برئ كما فعل أبو عليّ رَحِمَهُ اللَّهُ.

وإن كان لم يبعث معه شيئًا، إلَّا أنَّه قَالَ: أنا أكفيك ذلك؛ فنقول حتَّى يعلم أنَّه قد خلّصه من ذلك. ولو استقينا أنَّ أبا عليّ أوصى الوضَّاح بن عقبة وصيَّة؛ لكان كلّه، سواء كان يسكن معه، أو لم يسكن معه.

مسألة

وعن رجل عليه لرجل حقّ فطلب إلى ثقة أن يأخذ منه ويسلم إلى الرجل فأبى الثقة وقَالَ: أنا أكفيك ذلك ثُمَّ بعد ذلك مات الرجل الذي وعد الرجل، هل يجزئه ذلك فقد قال أبو المؤثر: عن الوضَّاح بن عقبة أن موسى بن عليّ رحمهم الله أرسله يخلصه من علاقة عليه أحسب أنَّها بالبصرة قَالَ: الوضَّاح أدَّيت ذلك الْحَقّ عن أبي عليّ رجعت فلم يسألني عن ذلك لثقته به إلَّا أنِّي قد شككت أنَّه سلّم إليه شيئًا أو أوصاه إلَّا أن نقول إن سلّم إليه برئ وإلَّا فحتَّى يصحّ معه أنَّه قد قضى عنه ولو استفتى أبو عليّ أنَّه قد أرسل معه أو أوصاه كان يجزئ ذلك أو لم يعرف، والله أعلم.

---

(١) تقويم هذه المسألة من: منهج الطالبين، ج١٠.

مسألة: [في رجل عليه لرجل حقّ فأبرأه وأحلّه]

وسألته عن: رجل عليه لرجل حقّ، فقال له رجل ثقة: إنَّ صاحب الْحَقّ أبرأه وأحلَّه من حقّه، وأنَّه قد استحلَّه له من ذلك الْحَقّ؛ هل يجزئه ذلك إذا لم يكن هو أمره أن يستحلَّه؟ قَالَ: نعم، إذا كان ثقة أجزأه ذلك. وكذلك قَالَ: إنَّه أعطاه عنه أو قضاه عنه ذلك الْحَقّ، ولم يكن أمره أن يقضيه عنه، ولا أن يعطيه عنه؛ فإنَّه يجزئه ذلك.

قلت له: فلو أمره أن يشتري له جارية، فاشتراها له، وقَالَ: إنَّه قد اشتراها له؛ هل يجزئه ذلك إذا لم يكن أمره أن يشتريها له قبل ذلك؟ قَالَ: نعم، إذا كان ثقة أجزأه ذلك، وكان له أن يطأها إذا قَالَ: إنَّه قد اشتراها له بما يشتري مثلها.

قلت: وسواء ذلك كان الثقة امرأة أو رجلًا؛ أيجزئه ذلك من قولهما؟ قَالَ: نعم.

قلت له: وكذلك إذا قال له: إنَّه أعتق له عن ظهاره، أو أطعم له، أو كفَّر له عن يمينه بالإطعام، أو بالعتق أو بالكسوة، أو كفَّر له عن كفَّارة صلاة لزمته؛ هل يجزئه ذلك؟ قَالَ: لا يجزئه ذلك، إلَّا أن يكون أمره أن يقضي عنه، أو أعلمه أنَّ عليه تلك الكفَّارات، ثُمَّ قال له: إنَّه قد كفَّرها عنه بما قد وصفنا؛ أجزأه ذلك، ولو لم يكن أمره أن يقضيه عنه، إذا أعلمه أنَّ عليه ذلك إذا كان ثقة.

مسألة: [في إرسال الحقّ مع غير ثقة]

عن أبي معاوية رَحِمَهُ اللهُ: وسألته عن رجل اشتريت منه شاة وقبضتها، ثُمَّ أرسلته إلى رجل غير ثقة، قلت للرجل: ادفع إليه حقّه، هو كذا وكذا، ثُمَّ

جاءني الذي أرسلته أن يعطيه حقّه فأخبرني أنَّه قد دفع إليه حقّه، ولم أعلم أنا ذلك، ولم أر الرجل صاحب الْحَقّ فأسألُه عن ذلك؟ قَالَ: قد بريتك أن يطلب إليك صاحب الْحَقّ، وينكر أنَّه لم يعطه حقّه.

قالَ غَيره: قد قيل هذا. وقال من قَالَ: حتَّى يكون ثقة، أو يقبل ذلك صاحب الْحَقّ ويرضى به.

مسألة: [في الكفيل بنفسه]

وقَالَ[١]: إنَّ الكفيل إذا كفل بنفسه؛ فليس عليه إلَّا أن يحضر نفس صاحبه، إلَّا أن يشترط عليه: إنَّك كفيل بالْحَقِّ الذي عليه. وقال من قَالَ: إذا كفل بنفسه ثُمَّ لم يحضر نفسه فعليه الْحقّ.

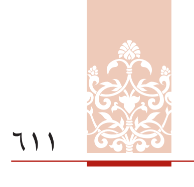
قال أبو المؤثر: إذا كفل بنفسه أن يوافي به لأجل معلوم، ولم يواف منه لذلك الأجل؛ لزمه الْحَقّ، وللطالب أن يأخذ أيّهما شاء بِحقّه. وإن قَالَ: قد كفلت عليه، ولم يقل: بالْحَقِّ، ولا بنفسه؛ فعليه الْحَقّ إذا غاب أو أفلس. وإذا كفل بالنفس فليس عليه إلَّا نفسه ولو أفلس.

وقال من قَالَ: إذا كفل نفسه لأجل؛ فإن لم يحضره فالْحَقّ عليه، فإذا حلَّ الأجل فلم يحضره إيَّاه عند الحاكم؛ فقد صار الْحَقّ على الكفيل. فإن أراد صاحب الْحَقّ أن يأخذه به؛ أخذه به، ولا ينتفع بإحضاره من بعد.

وقال من قَالَ: إذا أحضره إيَّاه ولو من بعد الأجل؛ فقد أحضره، ولا يؤخذ بالْحَقِّ، وهو رأي من قدَّر الله من فقهاء إزكي.

---

(١) أي: مسبّح بن عبد الله، كما في: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠، وانظر هذه المسألة بتصرّف في «باب (٢٣) في الكفالة بالنفس والحقّ وحكم الفرق بين ذلك».



وإن مات المكفول عليه، أو صحّ أنَّه خرج من عُمان؛ فقد بريء منه أيضًا الكفيل؟ قال أبو المؤثر: نعم، إذا صحّ موته أو غيبته قبل الأجل.

ومن غيره: قَالَ: وهذا معنا إذا كفل بنفسه. فإن أفلس؛ فليس عليه إلَّا إحضار نفسه. وإن مات أو غاب من عُمان؛ فليس عليه شيء؛ لأنَّه لا قدرة له في إحضار نفسه.

قَالَ الشيخ مُحمَّد بن عبدالله بن مداد رَحِمَهُ اللَّهُ: وفي غيبة المكفول عليه من عُمان، أو قطع البحر؛ فعلى الكفيل الضمان. وأمَّا في موته؛ فهو كما قال.

مسألة: [الكفالة في الحدود والقصاص]

و[لا] كفالة في قود ولا قصاص، إلَّا من كفل بإنسان قد لزمه ذلك. وإِنَّمَا يلزمه ما يجب من الأرش.

ومن غيره: قَالَ: وقد جاءت السُّنَّة عن رسول الله ﷺ أنَّه قَالَ: «**لَا كَفَالَةَ في حدٍّ، ولا قصَاص**»[1] أو نحو هذا من اللفظ.

مسألة: [في كفالة العبد في الدين]

ورجل يدَّعي على عبد دينًا فيكفل له رجل بنفس المملوك فيموت؟ قَالَ: برئ الرجل من كفالته.

قلت: أرأيت إذا ادَّعى رجل رقبته، فكفل به رجل، فمات المملوك، فأقام المدَّعي البيِّنَة أنَّه عبده؛ هل يضمن الكفيل المملوك؟ قَالَ: لا.

---

(١) رواه البيهقي في الصغير، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظه دون «ولا قصاص»، كتاب البيوع، باب الضمان، ر١٦١٧.

مسألة: [في الكفالة]

ومن كتاب ابن جعفر: مكتوب في جامع أبي قحطان، في سماع مروان بن زياد عن أبي مُحمَّد: في رجل يدّعي على رجل مائة درهم، فيقول الرجل: أنا أكفل بنفسه، فإن أوفّك به غدًا؛ فعليَّ المائة التي تدَّعيها عليه؛ فهذه كفالة جائزة. فإن لم يواف به إذا جاء الغد؛ فعليه المائة.

قلت: أرأيت إن وافى به بعد الأجل؟ قال أبو مُحمَّد: قلت لأبي سعيد: أرأيت إن وافى به بعد الأجل؟ فقال صاحب الحقّ: لا آخذ بحقِّي إلَّا أنت ـ يعني الكفيل ـ أيكون له ذلك؟ قَالَ: نعم.

مسألة: [في تأخير الحقّ]

قلت: فالرجل يكون عليه للرجل مال من ثمن متاع، فيكفل به رجل حالًا[(١)]، **ثُمَّ إنَّ صاحب الْحَقّ أخَّر الذي عليه الأصل؟**

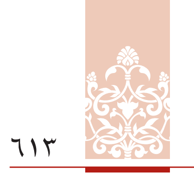
قَالَ: يكون تأخيرًا عن الكفيل. فإن أخَّر الكفيل ولم يؤخّر الذي عليه الأصل؛ [أخذ الذي عليه الأصل] بالمال حالًّا. وفي نسخة: وقال ذلك أبو مُحمَّد.

مسألة: [في العبد المكفول بمال ثمَّ عتق]

وعبد لرجل كفل عن مولاه بمال بأمره، ثُمَّ عتق العبد فأدَّى المال؛ فإن أدَّاه قبل العتق لم يرجع على المولى بشيء.

---

(١) كذا في المطبوع، وفي كتاب المصنَّف للكندي (ج٢٠) من بداية المسألة: «وإذا كفل رجل على رجل بحقّ حالّ»، والتقويم منه أيضًا.



ومن غيره: قَالَ: نعم، **إن أدَّاه قبل أن يعتق لم يرجع على السيِّد بشيء، وإن أدَّاه بعد أن أعتق رجع على السيِّد بذلك الذي أدَّاه.**

مسألة: [في الآمر بالكفالة وتديّن الكفيل]

ورجل يكون عليه ألف درهم، فيأمر إنسانًا فيكفل بها عنه، ثُمَّ إنَّ المكفول عنه أمر الكفيل أن يتديَّن عليه ففعل؟ قَالَ: البيع ـ وفي نسخة الشراء ـ للمكفول عنه والربح له.

مسألة: [ربح ما قبض الكفيل من المكفول عليه]

ورجل كفل عن رجل بألف درهم بأمره، فقضاه الألف قبل أن يعطيها؛ أله أن يأخذها منه؟ قَالَ: نعم.

قلت: أرأيت إن كانت الكفالة بكرٍّ حنطة (الكرُّ هاهنا: ألف ومائتا مكوك) فقضى المكفول عنه الكفيل الكرّ الحنطة فربح فيها ربحًا؟ قال مُحمَّد بن هاشم: الربح للكفيل، والضمان عليه. وقال من قَالَ: الربح للمكفول عليه ـ وفي نسخة عنه ـ. وقال من قَالَ: الربح لصاحب المال.

ومن غيره: قال أبو معاوية: إن كان المطلوب بالشاة حين دفعها إلى الكفيل، قال له: هذه الشاة التي كفلت بها عنِّي فخذها، فأخذها الكفيل فحبسها عنده حتَّى نتجت؛ فالنتاج له؛ لأنَّها لو تلفت من يد الكفيل كان لها ضامنًا؛ لأنَّ الْحَقّ قد زال عن المطلوب، وثبت على الكفيل. وإن كان حين دفع إليه الشاة قَالَ: هذه الشاة لفلان الطالب لي بها فاقبضها له، فقبضها له الكفيل، وكان الطالب قد أمر الكفيل بقبضها؛ فالنتاج للطالب. وإن كان

حين دفعها قال له: هذه الشـــاة التي يطلبني بها فــلان فادفعها عنِّي؛ فالنتاج للمطلوب بالشاة؛ لأنَّ الْحَقّ لم يزل عنه حتَّى يدفع الكفيل إلى الطالب، هذا قولنا فيها، والله أعلم.

مسألة

قلت: أرأيت[١] إن كان الكفيل أعطى صاحب المال من عنده، ثُمَّ اقتضى الكرّ الحنطة من المكفول عنه، فربح فيها؟

قَالَ: هـذا لا شكَّ فيه أنَّ الربح له؛ لأنَّه قد قضى صاحب المال من عنده.

مسألة: [في رجوع الكفيل على المكفول عليه بالمال]

ورجل كفل عنه رجل بأمره لرجل بمال، فقال المكفول له عليه[٢] للكفيل: قد برئت إليَّ من هذا المال؟

قلت: هذا قبــض، ويرجع الكفيل على المكفــول عليه بالمال. وإن قَالَ: قد أبرأتك من هذا المال؛ فهو بريء، ولا يرجع على المكفول عليه بشيء.

مسألة: [في كفالة الرجل بنفسه]

والرجــل يكفل بنفس الرجل، فــإن لم يواف به؛ فعليــه المال، فيموت المكفول عنه في الأجل؛ فلا شيء على الكفيل. وإن مات بعد الأجل؛ فعلى الكفيل المال.

---

(١) كذا في المطبوع: + « وفي نسخة قلت لأبي مُحمَّد».

(٢) كذا في المطبوع: + «في نسخة له».



مسألة: [الرهن والكفيل في الخراج]

وعن الرهن والكفيل في الخراج هل يجوز؟ قَالَ: الخراج لا يجوز؛ فكيف يجوز فيه رهن، ولا كفيل.

قلت: فهل يجوز فيه الصدقة؟ قَالَ: نعم.

مسألة: [في قبض الكفيل من المكفول عليه]

ورجل باع لرجل متاعًا بألف درهم(١)، وأشهد عليه بألف درهم، وعلى عبد له أنَّ حيّكما على ميّتكما، وشاهدكما على غائبكما، وموسركما على معسركما، أيّكما شئت أخذت بحقّي، ثُمَّ رجع السيِّد وغلامه متواريين عن صاحب الْحَقّ، فغابا ما شاء الله، ثُمَّ قدَر صاحب الْحَقّ على العبد فطلب إليه حقّه، فقَالَ: إنَّ مولاي باعني لفلان، أو أعتقني، أو قَالَ: أعتقني مولاي، وصحَّ ذلك أو لم يصحّ؟ قَالَ: إن كان مولى العبد أجاز شهادة القوم على العبد، ورضي بذلك وسلَّم له، وأجاز كفالة العبد [على مولاه](٢) فيأخذ منه جميع ما أخذ به، إذا كان أدَّى إلى الرجل [الذي له الحقّ وهو حرّ.

وإن أدّى إلى الرّجل العبد] وهو عبد لغيره؛ رجع سيِّد العبد على السيِّد الأوَّل بما أدّى عنه من الْحَقّ. وإن شاء المشتري نقض البيع؛ لأنَّه عيب؛ لأنَّ الدين عيب إذا لم يعلم به.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إنَّ أدَّى إليه ذلك وهو عبد السيِّد الأوَّل؛ فلا ردّ على السيِّد؛ لأنَّه أدَّى ذلك عنه، وهو عبد له.

(١) كذا في المطبوع: + « في نسخة من رجل متاعًا».
(٢) هذه التقويمات من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.

مسألة: [كفل على رجل بِحقٍّ ثُمَّ رفع عليه]

وعن رجل كفل على رجل بِحقٍّ، ثُـمَّ رفع عليه فلم يُعط المكفول عليه الْحَقّ الذي عليه، فحبس الكفيل؟ فأظنّ أنِّي رأيـت في الكتب أنَّه إن كفل عليه برأيـه؛ فنفقة الكفيل ما دام محبوسًـا على المكفـول. وإن كفل برأي نفسـه؛ فلا نفقة على المكفول عليه، وسـل عنها؛ فإنِّي أقول: إنَّهم لا يرون عليه نفقة في الوجهين جميعًا. نعم، هذا الرأي به نأخذ.

قال أبو الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ليس للكفيل على المكفول عليه نفقة، كان برأيه أو بغير رأيه، وهو عرض نفسه لذلك.

مسألة: [فيمن يجبي الجباية ويلزمه حقّ لرجل]

والرجل يجبي الجباية، ويلزمه حقّ لرجـل، فقبل عليه رجل إلى أجل، فيحلّ الأجل، فيأتي القبيـل بالمقبول عليه إلى المقبول له، فيقول له: دونك صاحبـك، فخذ منه حقّـك. فيقول الذي لـه الْحَقّ وقد جـاء الأجل: فإنِّي لا أتَحوّل إلى غيرك؛ هل له ذلك، أو يبـرئ القبيل إذا جاء بالمقبول عليه؟ فقال مسـبّح: إنَّ الذي قبل إذا جـاء بنفس صاحبه بـرئ، إلَّا أن يكون قبل للرجل بِحقّه.

قلت: أرأيت إن قَالَ: أنا أقبل لك عليه الآجال، ولم يقل: إنَّمَا أقبل بنفسه؟ قال: ليس عليه أن يحضر نفس صاحبه، إلَّا أن يشترط أنَّك تقبل بالْحَقِّ الذي عليه. وأمَّا هاشم فقَالَ: إذا لم يشترط عليه إنِّي إنَّمَا أقبل لك بنفسه؛ فإنَّه يؤخذ الرجل بِحقّه إن كان المقبول عليه هاربًا وغائبًا أو معسرًا.

قَالَ هاشم: إنَّ موسى قَالَ: من كفل بنفس رجل فلم يأت به؛ فعليه الْحَقّ يؤخذ به.

قال أبو الحــواري: من كفل بنفس رجل؛ فقَالَ: إن لــم آتك به غدًا فعليَّ الْحَقّ، فأتى به من بعد غد؛ فلصاحب الْحَقّ الخيار، أيّهما شــاء أخذ حقّه؛ إن شــاء الكفيل، وإن شاء المكفول عليه. قَالَ هاشــم: من كفل على إنسان بِحقٍّ ولا يؤخذ على الكفيل، حتّى يكون المكفول عليه هاربًا أو غائـبًا أو معسرًا.

مسألة: [فيمن كفل لرجل عن رجل بِحقٍّ]

وسئل هاشم: عن رجل كفل لرجل عن رجل بِحقٍّ فلمَّا طلب إليه حقّه، قَالَ: كفلت لك إلى سنة. وقال الآخر: بل هو حال؛ فقَالَ: البيِّنَة على الكفيل، وهو رأيه.

مسألة

قال أبو ســعيد: يشــبه عندي أنَّه لا تثبت الكفالة على أحد، إلَّا فيما إذا عدم المكفول عليه؛ أخذ من الكفيل. وقد ثبت عن النبيّ ﷺ: «**لا كَفالَةَ في حــدٍّ ولا قِصَاصٍ**»، وذلــك عندي أنَّه لا يجــوز أخذه من الكفيــل إذا عدم المكفول عليه، وكُلّ ما أشبه هذا فهو مثله عندي.

مسألة: [فيما يثبت من الكفالة وما لا يثبت]

من جواب **أبي الحواري: وعن رجل كان يطلب رجلًا بِحقٍّ، فجاء رجل آخر فكفل على المطلوب بغير رأيه؛ هل يثبــت الْحَقّ لصاحب الْحَقّ الذي كفل بغير رأي صاحب الحقّ؟**

فعلى ما وصفت؛ فإن كان المطلوب في الحبس، أو صحّ عليه الْحَقّ بين يدي الحاكم، فكفل عليه الكفيل، وبكفالتــه أخرجه غريمه عن الحبس، أو تركه من بعد أن صحّ عليه الْحَقّ مع الحاكــم برأي الكفيل؛ فالذي له الْحَقّ

بالخيار، إن شاء اتَّبع الكفيل، وإن شاء اتَّبع الذي عليه الْحَقّ. وقد ثبت الْحَقّ على الكفيل رجع أو لم يرجع. فإذا أبرئ الكفيل من الْحَقّ إلى صاحبه؛ كان المطلوب بالخيار، إن شــاء أدَّى للكفيل ما أدَّى عنه، وإن شاء لم يعطه شيئًا إذا كفل بغير رأيه، إذا أدَّى إلى الكفيل ما أدَّى عنه.

فإن كان كفل من غير ضغط من سلطان ولا حبس، ثُمَّ رجع عن كفالته؛ كان له ذلك، إلَّا أن يموت المطلوب أو تموت بيِّنَة الطالب؛ لم يكن للكفيل عليه رجعة، كفل برأيه أو بغير رأيه.

مسألة: [في ضمان الكفيل بالجهالة]

وسئل عن رجل كفل على رجل بِحقٍّ حتَّى أطلق من الحبس، فلمَّا علم بالْحَقِّ قَالَ: لم أعلم أنَّــه هكذا، وظننت أنَّه أقلّ من هــذا؛ هل له في ذلك رجعة أو عذر؟

قَالَ: معي أنَّه قد قيل في ذلــك باختلاف؛ فقال من قَالَ: بالجهالة تكون له الرجعة بالضمان. وقال من قَالَ ـ فيما أحسب ـ: أنَّه لا رجعة في الجهالة، وعليه ما صحّ عليه مِمَّا ضمن به.

مسألة: [في رجوع الكفيل على المكفول عليه]

ومن غيره: وإذا كفل رجل على رجل بألف درهــم، ثُمَّ جاء آخر فأدَّاها عن الكفيل؛ هل للكفيل أن يرجع بها عن المكفــول عليه ومن غيره؟ قَالَ: نعم، أن يرجع بها على المكفول عليه، وإن أوصى بها؛ لَحق الأوَّل.

فإن اشترى رجل جارية من رجل بألف درهم، فدفع عنه الألف، وحبس المشــتري الجارية حتَّى ماتت؛ علــى من يردّ الألف، علــى الدافع أو على المشتري؟ قَالَ: يردّها على الذي دفعها إليه.

قالَ غَيره: إن دفعها إليه بأمر المشتري فإليه يدفع، فإن دفع إليه بغير أمر المشتري؛ فأرى للدافع يدفع.

مسألة: [جواب أبي الحواري في الكفالة]

ومن جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ووصل إليّ كتابكم وذكرتم: في رجل كان له على رجل حقّ ثمانين درهمًا، ثُمَّ إنَّ صاحب الْحَقّ لم يثمّن المديون حتَّى جاء رجل فكفل بِحقّه، إنّ الكفيل أدَّى إلى صاحب الْحَقّ أربعين درهمًا، وبقي أربعون درهمًا، ثُمَّ إنَّ الكفيل مات وخلَّف أيتامًا، ثُمَّ إنَّ المطلوب ركب البحر وخلّف المطلوب مالًا، وخلَّف أخوين، وكان الكفيل وكيلًا للمديون في ماله؟

فعلى ما وصفتم في كتابكم؛ فلصاحب الْحَقّ الخيار، إن شاء أخذ حقّه من مال الكفيل، ويتبع ورثة الكفيل المديون إذا قدم، وإن كان له مال كان لهم الْحَقّ في ماله برأي الحاكم، أو برأي جماعة المسلمين. فإن أراد صاحب الْحَقّ أن يأخذ حقّه من مالك الكفيل؛ كان له ذلك، ويتبع ورثة الكفيل مال المديون. وسواء ذلك كان ورثة الكفيل أيتامًا أو بالغين، وإِنَّمَا يجب لهذا الْحَقّ إذا كان له على حقّه بيِّنَة عادلة بالْحَقِّ والكفالة.

مسألة: [الحمالة بالوجه في حقٍّ]

ومن غيره: قلت لِمُحمَّد[1]: الرجل يحمل بوجه الرجل في حقّ يثبت له عليه إلى أجل، فلا يأتي به لذلك الأجل؟ قَالَ: إذا حمل بوجه الرجل فلم

(١) محمَّد بن الحسن بن فرقد الشيباني، أبو عبد الله (١٣١ - ١٨٩هـ)، وقد سبقت ترجمته في المجلَّد الأول.

يأت به إلى ذلك الأجل؛ فإن مالك بن أنس يقول: الْحَقّ على الحامل. وقال أبو حنيفة: يحبس حتَّى يأتي بالرجـــل الذي حمل، وإن مات المحمول عنه؛ فلا شيء على الذي حمل به. وكذلك قَالَ مالك أيضًا.

وقال أبو معاوية: إذا مات المكفول عنه ولم يترك وفاء، أو أفلس؛ فالْحَقّ على الكافل؛ لأَنَّه قلبه من يديه فتلف بكفالته.

قلت لِمُحمَّد بن الحسن: فإن حمل بوجه في دعوى لم يثبت عليه فيها، فيعسر المحمول عنه؟ قَالَ: يحبسه الحاكم حتَّى يأتي بالمحمول به فيختصما.

قال أبو معاويـــة: إذا أثبت المدَّعي حقّه مع حاكـــم؛ حبس الكفيل حتَّى يأتي بالذي كفل عليه.

قلت لِمُحمَّد: أرأيت إن حمل رجل بوجه رجل، ثُمَّ بدا للحامل أن يتبرَّأ منه إلى صاحبه قبل بلـــوغ الأجل؟ قال له: أن يدفعه إلى صاحبه إن شـــاء، كذلك قال أبو حنيفة.

ومن غيره: قَالَ: نعم، حسن قَالَ مُحمَّد.

قَالَ مالك وأبو حنيفة: في رجل يقول: ما ثبـــت لك على فلان من حقّ فهو عليّ؛ فقالا: ما يثبت على ذلك الرجل من حقّ فهو عليه. قال أبو حنيفة: إذا عرَّفه كم الْحَقّ ثبت الْحَقّ على الكفيـــل، وإلَّا فلا يلزمه إلَّا أن يفلته من يده فيتلف حقّ الرجل.

مسألة: [فيمن كفل بإحضار نفس إلى أجل]

وســـألت أبا عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ: عن رجل كفل بنفس رجل يحضره إلى وقت كذا وكـــذا، فلم يحضره ذلك الوقت، أيلزمه ذلك الحـــقّ؟ فلم نره لازمًا له، وإِنَّمَا عليه إحضار نفسه.



فإن مات أو قطع البحر؛ لم يكن عليه إحضار نفسه. وإن أمره بطلاق امرأته، وقال: عليّ صداقها، أو أبرز فلان غريمك من السجن فحقّك عليّ، فطلّق امرأته، أو أخرج غريمه من السجن في ذلك الوقت، فمات الغريم فلم يقدر عليه؛ أنَّ عليه ما ضمن من صداق أو دين على الغريم.

مسألة: [الوكالة في المنازعة والمصالحة عليها]

ومن جواب العلاء بن أبي حذيفة ومُحمَّد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم: وعن رجل توكَّل لرجل في منازعة وصالح عنه، وقبل بكلِّ درك أدرك صاحبه، ثُمَّ غيَّر صاحبه وأدرك بحجَّة؛ أيلزمه ما ضمن به أم لا يلزمه؟ **فإن كان الوكيل يوم صالح قَالَ: [إنّه][(١)] أمرني أن أصالح [عنه]؛ لزم الوكيل. وإن لم يقل ذلك لم يلزمه.**

مسألة: [فيمن كفل على مكفول عليه مفلس]

ومن جواب أبي عليّ إلى هاشم بن الجهم: وعن رجل كفل على رجل والمكفول عليه مفلس، ثُمَّ هلك المكفول عليه؛ فسألت هل يبرئ الكفيل من كفالته؟ فما نرى له براءة على ما وصفت؛ لأنَّك ذكرت أنَّه كفل عليه.

مسألة: [في براءة من كفل رجلًا بنفسه]

وسألته: عن رجل كفل برجل بنفسه، وقد طولب بشيء فكفل خاصَّة، فمات المكفول عليه، هل يبرئ الكفيل؟ قَالَ: نعم، إذا مات المكفول عليه، وأرجو أنَّ الكفيل يبرأ.

---

(١) هذه التقويمات من: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٦) حيث ذكر صدر المسألة بتصرّف.

مسألة: [في الدعوى والقبالة]

ومن جواب العلاء بن أبي حذيفة ومُحمَّد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم: وعن رجل ادَّعى على رجل أنَّه قتل غلامه، أو ضربه ضربًا موجعًا؛ فحبس فدخل رجل آخر، فقبل له المضروب غلامه أنَّ على غلامك هذا، وكان زارعًا عليه صيفًا، أو عملًا سوى الزراعة، فأخرج هذا من السجن على قبالة الذي قبل، فلمَّا خرج رجع القبيل، وكره أن يعمل له كما قبل له؟ فإن كان قبل له على معرفة منه بضرب الغلام؛ فعليه أن يعمل ما قبل له. وإن قبل على غير معرفة منه بضرب الغلام؛ فليردّ المدَّعى عليه في الحبس، ثُمَّ لا عمل عليه.

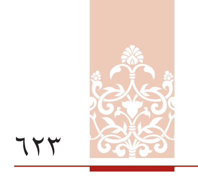
وأمَّا الذي كفل على الرجلين وشرط أن يأخذ أيّهما شاء بِحقّه؛ فله ذلك. فإن غابا وكَّلا بالقيام في أموالهما، وجواز أمره فهو بمنزلتهما. وإن كان أحدهما وكيلًا لأحدهما؛ فهو بمنزلة صاحب الغائب، فله أن يأخذ بالمال كلّه.

مسألة: [فيمن كفل على رجل بِحقٍّ ومات الكفيل]

ورجل كفل على رجل بِحقٍّ ومات الكفيل؛ هل لصاحب الْحَقّ رجعة على الذي عليه الْحَقّ؟ إن كان الكفيل لا مال له؛ فله أن يرجع إلى صاحب الْحقّ.

مسألة: [في كفالة العبد، وغيرها]

في سماع مروان بن زياد: في عبد كفل الرجل عن هؤلاء بمال بأمره، ثُمَّ عتق العبد وأدَّى المال؟ قَالَ: إن كان أدَّاه قبل العتق؛ لم يرجع إلى المولى بشيء. وإن أدَّاه بعد العتق رجع على المولى بما أدَّى.



قلت: أرأيت إن كان العبد هو الذي عليه المال، وكفل عليه المولى بأمره، ثُمَّ عتق العبد، فأدَّى المولى المال؛ فلا يرجع على العبد بشيء.

ومن أحكام أبي قحطان: وقال أبو مُحمَّد: في الرجل يكون عليه ألف درهم، فيأمر إنسانًا فيكفل بها عنه، ثُمَّ إنَّ المكفول عنه أمر الكفيل أن يتديَّن عليه، أو يشتري ويقضي عنه؟ قال أبو مُحمَّد: في الشراء للمكفول عليه والربح له.

مسألة: [في الكفالة]

ومن أحكام أبي قحطان: في رجل كفل من رجل بأمره لرجل بمال، فقال المكفول له بِحقّه عن المكفول للكفيل: قد برئت إلى من هذا المال؟ قَالَ: هذا قبض، ويرجع الكفيل على المكفول عنه بالمال.

وإن كان قال له: قد أبريتك من هذا المال؛ فهو بريء، ولا يرجع إلى المكفول عنه بشيء؟ قَالَ: الذي عرفت في مثل هذه أنَّ الرجل إذا كفل عن رجل بأمره، فأبرأ المكفول له المكفول عنه، فمات الكفيل أو أفلس؛ فله أن يرجع بِحقّه على من كان عليه أصل الْحَقّ فيأخذه منه، وهو المكفول عنه يرجع عليه ما لم يبرئه الذي له الْحَقّ، فإذا أبرأ لم يرجع.

مسألة

ومن أحكام أبي قحطان: قال أبو مُحمَّد: في رجل لزم رجلًا ادَّعى عليه بمائة دينار، أو لزمه ولم يدَّع عليه هذه المائة الدينار[1]؛ فقال له الرجل: دعه،

(١) كذا في المطبوع، وفي الزيادة المضافة على المجلَّد: «أودعه ولم يدع عليه بمائة دينار».



فأنا كفيل بنفسه إلى غد؛ فإن لم يوافه به إلى غد[١] فعليّ مائة دينار، فرضي بذلك، فلم يواف به إلى الغد؟

قَالَ: يلزم الكفيل مائة دينار إذا صحّت أو أتى بالبيِّنَة على المكفول عنه، أو إذا أقرّ بها قبل الكفالة. وأمّا إن أقرَّ بها عند[٢] الكفالة؛ فلا يلزم الكفيل المائة دينار[٣].

مسألة: [في دفع أحد الكفيلين دون صاحبه]

وفي رجلين اشتريا من رجل عبدًا بألف درهم، على أنَّ كلّ واحد منهما كفيل عن صاحبه؛ فأدّى أحدهما شيئًا؟ قَالَ: لا يرجع على صاحبه بشيء حتَّى يؤدّي أكثر من النصف، فإذا أدَّى أكثر من النصف؛ فله أن يرجع على شريكه بالذي أدَّاه زيادة على النصف. قال أبو مُحمَّد مثل ذلك.

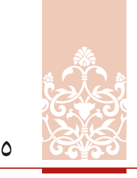
انقضى كتاب أبي قحطان. وهذه مسائل توجد في جامع ابن جعفر إلَّا أنَّه لا يذكر فيها أبا مُحمَّد ولا غيره.

مسألة: [في كفالة المريض عن وارث]

وإذا كفل المريض بكفالة عن وارث لوارث، ثُمَّ مات من ذلك المرض؛ فإنَّ كفالته لا تجوز.

[و]إن[٤] كفل لغير وارث به؛ فهو جائز من ثلثه. فإن كان عليه دين يحيط بماله وكفل؛ فكفالته لا تجوز.

(١) كذا في المطبوع، وفي الزيادة المضافة على المجلَّد: «لم أوافك به غدًا».
(٢) كذا في المطبوع، وفي الزيادة المضافة على المجلَّد: «بعد».
(٣) كذا في المطبوع، وفي الزيادة المضافة على المجلَّد: «الكفيل إقراره».
(٤) هذا التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠، ٢٧.



مسألة: [في الكفيل إذا لم يؤدِّ الذي عليه من الْحَقّ]

أحسب عن أبي الحواري: وقال في جواب منه: في الكفيل إذا لم يؤدِّ الذي عليه [من] الْحَقّ، فإن أدَّى الكفيل الْحَقّ؛ فقَالَ: لصاحب الْحَقّ الخيار، إن شاء أخذ الكفيل بِحقّه، وإن شاء أخذ الذي عليه الْحَقّ. فإن أدَّى الكفيل الْحَقّ؛ فعلى الغريم الْحَقّ الأوَّل أن يؤدّي الْحَقّ ما أدَّى عنه. فإن قَالَ: الكفيل إنَّه أدَّى عنه الْحَقّ من عنده؛ قبل قوله في ذلك. وعلى المكفول عليه أن يؤدّي الْحَقّ إلى الكفيل.

وكذلك إن مات الكفيل؛ كان لصاحب الْحَقّ الخيار، إن شاء لحق مال الكفيل، وإن شاء لحق المكفول عليه، إلَّا أن يكون الكفيل إنَّمَا كفل نفس الغريم؛ [فليس على الغريم][1] أن يؤدّي الْحَقّ إلى الكفيل إلَّا بحضرة من صاحب الْحَقّ.

وإن قَالَ الكفيل: إنَّه قد أعطى الْحَقّ من عنده، أو قد طالبه الطالب بِحقّه؛ لم يقبل ذلك إلَّا بالبيِّنَة.

وإن مات الكفيل؛ فلا سبيل للطالب في مال الكفيل.

فإن مات المكفول عليه، فلا سبيل للطالب على الكفيل، مات في الأجل [أ]و بعد الأجل، إلَّا أن يكون الحاكم [قد أخذ الكفيل] بحضرة المطلوب، فأبى أن يحضره حتَّى مات؛ فعلى الكفيل الْحَقّ للطالب، وهذا إذا كان إنَّمَا كفل بنفسه.

(١) هذه التقويمات بتصرّف من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.

باب [٩٦] الاشتراك في الكفالة

وعن المتفاوضين يفترقان وعليهما دين؟ قَالَ: لأصحاب الدين أن يأخذوا أيّهما شاءوا بجميع الدين، فإن أخذوا أحدهما فأدَّى شيئًا؛ لم يرجع بشيء حتَّى يؤدّي أكثر من النصف. فإذا أدَّى أكثر من النصف؛ رجع على صاحبه بالفضل على النصف.

مسألة

وفي رجلين اكتريا من رجل عبدًا بألف درهم على أنَّ كلّ واحد منهما كفيل على صاحبه، فإذا أدَّى أحدهما أكثر من النصف؛ رجع على صاحبه بالفضل على النصف.

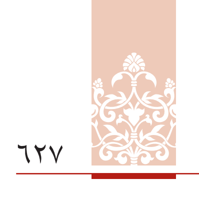
مسألة: [في كفالة رجلين بعضهما]

وعن رجلين كفلا عن رجل بألف درهم، على أنَّ كلّ واحد منهما كفيل على صاحبه؛ فأدَّى أحدهما شيئًا؟

قَالَ: لا يرجع على صاحبه بشيء حتَّى يؤدّي أكثر من النصف. فإذا أدَّى أكثر من النصف؛ له أن يرجع على صاحبه بذلك الفضل[1]، وإن أراد رجع بجميع ما أدَّى المكفول عنه.

---

(١) في المطبوع: + «وفي نسخة: أن يرجع على صاحبه بالفضل».



مسألة: [في مكاتبة العبدين وكفالة بعضهما]

ورجل كاتب عبدين مكاتبة واحدة، وكُلّ واحد منهما كفل عن صاحبه؟

قَالَ: لأحدهما أن يرجع على صاحبه بما أعطى حتَّى يؤدّي أكثر من ثمنه. فإذا أدَّى أكثر من ثمنه؛ رجع على صاحبهما بالفضل على ثمنه.

مسألة: [في الكفالة بغير رأي صاحب الحقّ]

وعن رجل كان يطلب رجلًا، فجاء رجل آخر وكفل على المطلوب بغير رأيه؛ هل يثبت الْحَقّ لصاحب الْحَقّ على الذي كفل بغير رأي صاحب الحقّ؟

فعلى ما وصفت؛ فإن كان المطلوب في الحبس، أو صحّ عليه الْحَقّ بين يدي الحاكم، فكفل عليه هذا الكفيل وبكفالته أخرجه غريمه من الحبس، أو تركه من بعد أن صحّ عليه الْحَقّ مع الحاكم برأي الكفيل؛ فالذي له الْحَقّ بالخيار إن شاء اتَّبع الكفيل، وإن شاء اتَّبع الذي عليه الْحَقّ، وقد ثبت على الكفيل رجع أو لم يرجع.

فإذا أدَّى الكفيل الْحَقّ إلى صاحبه؛ كان المطلوب بالخيار، إن شاء أدَّى إلى الكفيل ما أدَّى عنه، وإن شاء لم يعطه شيئًا إذا كفل بغير رأيه؛ إذا أدَّى إلى الكفيل ما أدَّى عنه.

فإن كان كفل عليه من غير ضغطة من سلطان ولا حبس، ثُمَّ رجع عن كفالته؛ كان له ذلك، إلَّا أن يموت المطلوب، أو تموت بيِّنَة الطالب؛ لم يكن للكفيل رجعة، كفل عليه برأيه أو بغير رأيه.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إن كانت الكفالة عن ميّت فله الرجعة ما كان

في المال وفاء، وصار صاحب الْحَقّ إلى حقّه، وإن لم يكن في المال وفاء، أو عدم ذلك صاحب بشيء يبطل به حقّه؛ لم يكن له رجعة، أعني: الكفيل.

وعن رجل يطلب إلى رجل دراهم، وقال: قد قبل لي بها عن رجل؟ قَالَ: قد قبل له بهــذه الدراهم؛ قلت: هل يجب عليه بهذا كفالــة، أو حقّ قد لزمه بهذه اللفظ؛ فالقبالة عندنا: اسم من أسماء الكفالة، فإذا قبل بشيء لا يسمَّى به بوجه من الوجــوه كانت قبالة عندنا ثابتة، وهو من طريق قبول الشـــيء، أي، الرضا به على نفسه، كأنَّه إذا رفع اتَّبع أو أعطى أو وهب له، فقيل: يثبت ذلك له وعليه، كذلك إذا قبل بشيء خرج من طريق القبول ثبوت ذلك عليه.

مسألة: [في الكفالة بالنفس]

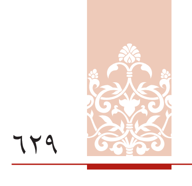
أحسب عن أبي عليّ الحســن بن أحمد: في رجل كفل بنفسه، فمات المكفول عليه، أو خرج من عُمان؛ هل يلزمه الحقّ؟ وإن كان لا يلزمه فما العلَّة؟

[قال]: إذا كفل عليه بنفسه إلى أجل ولم يواف به إلى الأجل لزمه الْحَقّ. [و]الله أعلم فــي العلَّة في ذلك، وهذا الذي موجود فــي الأثر؛ فَأمَّا الموت والحجَّة فيه ظاهرة إذا مات قبل الأجل؛ لأنَّ ذلك لا يقدر عليه. وأمَّا خروجه من المصر؛ فما أعرف الحجَّة فيه إلَّا ما يوجد في الأثر، والله أعلم.

مسألة: [في كفالة الحاكم للنساء]

قلت: هل للحاكم أن يكفل النساء إذا كان ذا خبرة بهنَّ وبأحوالهنَّ، وكنَّ في موضع الكفالة؟

قَالَ: هكذا عندي.



مسألة[١]: [في الكفيل الغارم]

من جواب أبي الحواري: وعن رجل عليه لرجل حقّ، فرفع إلى الحاكم، فأجَّله الحاكم وأخذ عليه كفيلًا أن يحضره إلى ذلك الأجل ويعطيه؛ فلمَّا حلَّ الأجل طلب الكافل إلى المكفول عليه أن يعطيه حقّ الذي كفل عليه، فأبى الذي عليه الْحَقّ أن يعطيه الْحَقّ الذي كفل عليه أن يعطيه الْحَقّ الذي كفل عليه إلَّا بحضرة صاحب الْحَقّ؛ هل له ذلك؟

فعلى ما وصفت؛ فنعم له ذلك عليه؛ لأنَّ الكفيل قد صار غارمًا، ولصاحب الْحَقّ إذا بلغ الأجل أن يأخذ من شاء، إن شاء الكفيل، وإن شاء المكفول عليه. فإن أخذ الطالب غريمه الأوَّل بِحقّه؛ كان له ذلك، وعلى المكفول عليه أن يتبع الكفيل بما أدَّى إليه.

وإن قَالَ الكفيل: إنَّه قد أعطى الْحَقّ من عنده؛ قُبل قوله في ذلك، وعلى المكفول عليه أن يؤدّي الْحَقّ إلى الكفيل.

وكذلك إن مات الكفيل؛ كان للطالب الخيار، إن شاء لحق مال الكفيل، وإن شاء لَحق المكفول عليه، إلَّا أن يكون الكفيل كفل بنفس الغريم؛ فليس على الغريم أن يردَّ من الْحَقّ إلى الكفيل إلَّا بحضرة من صاحب الْحَقّ.

فإن قَالَ الكفيل: أنَّه قد أعطى الْحَقّ من عنده، أو قد طالبه بِحقّه؛ لم يقبل منه بذلك إلَّا بالبيِّنَة. وإن مات الكفيل فلا سبيل للطالب على الكفيل، مات في الأجل أو بعد الأجل، إلَّا أن يكون الحاكم قد أخذ الكفيل بحضرة المطلوب، فأبى أن يحضره حتَّى مات المطلوب؛ فعلى الكفيل الْحَقّ للطالب، وهذا إذا كان إنَّمَا كفل بنفسه.

---

(١) هذه المسألة بنَصِّها مع اختلاف في صياغة السؤال أعيد ذكرها في مجلَّد المعاملات كتاب الضياء «باب الكفالة والحوالة وأحكام ذلك»، ص١١١ - ١١٢. أي أنّ هذه المسألة من كتاب الضياء.



باب [٩٧] في الكفالة

وقال في رجل كفل لرجل بِحقٍّ على رجل، ثُمَّ غاب الكفيل: إنَّه لا يرجع بِحقّه على الذي كان عليه أصل الْحَقّ.

قلت: فإن أفلس الكفيل؛ أيرجع بِحقّه على صاحبه الأوَّل؟

قَالَ: نعم، إلَّا أن يكون أصل مبايعتهما على أن يكفل له بِحقّه ذلك الكفيل.

مسألة

وقِيلَ: في الرجل يكفل بنفس الرجل، فإن لم يواف به؛ فعليه المال، فمات المكفول عنه؟

قَالَ: على الكفيل المال. قال أبو الحواري: إن مات المكفول عنه في الأجل؛ فلا شيء على الكفيل، وإن مات بعد الأجل.



باب [٩٨] إذا طلب الغريم أن يحال بِحقّه على فلان

قال سعيد بن المبشِّر: إذا طلب صاحب الْحَقّ إلى غريمه: أن أحلني على فلان، فأحاله عليه بِحقٍّ له عليه؛ فقد برئ ولا رجعة له عليه.

فإن كان طلب المطلوب بالْحَقِّ هو الذي قَالَ للطالب: أحيلك على فلان فاحتاله بمطلبه؛ فحقّه لا يذهب.

مسألة: [في الإحالة على المفلس]

وإذا كان لرجل دين فأحاله به على رجل، فأفلس الذي أحيل عليه؛ فله أن يرجع على الذي كان عليه أصل حقّه. ولو كان الذي له الْحَقّ هو الطالب إلى الذي عليه الْحَقّ أن يحيله بِحقّه هـذا على الرجل، إلَّا أن يكون أصل مبايعته على أنَّ يحيله بِحقّه هذا على هذا الرجل؛ فإنَّه ليس له أن يرجع على الآخر. وإذا لم يكن كذلك؛ فله أن يرجع على الذي عليه أصل الحقّ. وكذلك إن مات ولا مال له ولم يكن مفلسًا؛ فإنَّه يرجع بِحقّه على صاحبه الأوّل[١].

وإن كان الطالب أبرأ المطلوب، وقبل الذي أحيل عليه بِحقّه؛ فلا رجعة له على الأوَّل.

وفي نسخة: وإن كان الطالب أبرأ المطلوب وقبلَ الذي قبل له بِحقّه؛

(١) هذه المسألة قد سبق ذكرها في المجلَّد السابق من «أحكام الوالد والولد» في: «باب (٨) في المفلس».

فلا رجعة له عليه؛ هل يدرك هذا في مال الهالك حقّه مع غرمائه، أو هل له رجعة على غريمه الأوَّل؟

فإذا كان قد احتال هذا بِحقّه وأبرأ الأوَّل؛ فقد برئ الأوَّل، ولا رجعة لهذا عليه في الحياة والممات، إلَّا أن يكون مفلسًا، ولم يعلم هذا المحتال بإفلاسه، أو عليه من الديون ما يستغرق ماله كلّه، وهذا لا يعلم بذلك؛ فإنّ له الرجعة على صاحبه، إن أراد الرجعة. وكذلك إن كان مملوكًا وهو لا يعلم أنَّه مملوك فإن له الرجعة على صاحبه، وأشبه هذا.

مسألة: [في حكم الحوالة والكفالة]

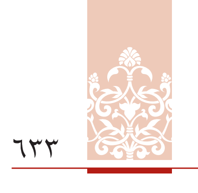
وعن رجل باع لرجل دابَّة، وأحال المشتري على البائع بثمن تلك الدابَّة، ثُمَّ إنَّ المشتري رجع على البائع بثمن تلك الدابة، ثُمَّ إنَّ المشتري ردّ تلك الدابَّة على صاحبها بعيب فيها، وتمسَّك المحتال بالدراهم على صاحبه؛ هل يلزمه له شيء، وقد ردّ الدابة؟

قَالَ: نعم، هو الذي يعطي الذي كفل له بالدراهم حقّه، هو الذي كفل له بالدراهم حقّه، ويرجع هو على صاحب الدابَّة بمثل الشيء الذي أعطى الرجل، إلَّا أن يكون إنَّمَا ضمن لهذا بالدراهم من ثمن الدابة.

ومن كتاب أبي قحطان: وحكم الحوالة والكفالة واحد في جميع الأحوال كلّها.

وإذا اختلف المحيل بالْحَقِّ والمحتال به، فقال أحدهما: أحيلك بما لك عليّ، وادَّعى المحتال أنَّمَا أحاله بما له؛ كان القول قول المحتال. وكذلك في الضمان والكفالة.

وإذا قَالَ: اضمن لفلان بكذا وكذا؛ كان ذلك باطلًا. وإن أصرَّ على ذلك رجع به عليه الدافع. وإذا قَالَ: اضمن عنِّي لزم حينئذ الأمر، وكان المال له.



وإن قَالَ: ضمنت لفلان بألف درهم على أنِّي بالخيار ثلاثة أيَّام؛ فإنَّ الضمان يلزمه.

مسألة: [في حوالة البائع وإفلاس المحتال عليه]

وعن رجل باع لرجل بيعًا على أن يحتال البائع فلانًا فاحتاله، فأفلس المحتال عليه؛ فأراد البائع أن يرجع على المشتري بالثمن؟

قال عبد الله بن روح: إن كان المشتري هو الطالب على البائع أن يحيله على فلان، وكان الشرط عند عقدة البيع؛ فما لم تقع الإحالة، فلكلِّ واحد منهما الخيار في نقض البيع. فإذا وقعت الإحالة عن تراض منهما، ثُمَّ أفلس المحتال عليه؛ رجع البائع على المشتري بالثمن، إلَّا أن يكون البائع أبرأ المشتري من الثمن عند الإحالة؛ فلا يرجع على المشتري بشيء إذا أبرأه.

فإن كان البائع هو الطالب الإحالة على فلان، وكان ذلك عند عقدة البيع؛ فلكلِّ واحد منهما الخيار في نقض البيع ما لم تقع الإحالة.

فإذا وقعت الإحالة، فأفلس المحتال عليه؛ أفلس من مال البائع، ولا يرجع على المشتري بشيء؛ لأنَّ البائع هو الطالب الإحالة. وكذلك إن كان البيع على غير شرط الإحالة، فبايعه بلا شرط، ثُمَّ أحاله فأفلس المحتال عليه؛ فإن قالوا: إن كان طالب الْحَقّ هو الطالب الإحالة على فلان فأحاله المطلوب، ثُمَّ أفلس المحتال عليه؛ برئ المطلوب من الْحَقّ عند الإحالة.

وقالَ غَيره: وقد قيل: إنَّه إذا وقع البيع على أن يحيله على أحد بعينه؛ لم يكن لأحدهما نقض ولم يدركه إن أفلس المحتال عليه. وقِيلَ: ليس فيه نقض ويرجع البائع إن أفلس المحتال عليه إلَّا أن يكون البيع على أنَّ المحتال عليه؛ فإنَّه لا رجعة للبائع على المشتري على هذا.

وإذا كان البيع على غير الإحالة، ثُمَّ احتـــال بعد ذلك، فأفلس المحتال عليه؛ رجع البائع على المشتري أيّهما كان الطالب في أكثر القول.

مسألة

وقال: إذا اشـــتريت من رجل بيعًا على أن يحيله علـــى آخر، فقد برئت إليك، وليس له إليك، إنَّمَا يرجع إذا أحلته ولم يكن بينكما شرط قبل ذلك.

مسألة: [في تبرئة الطالب للمطلوب]

وإذا كان الطالب أبرأ المطلوب وقبل ذلك الذي أحيل عليه(١)؛ فلا رجعة على الأوَّل.

ومن غيره: قَالَ: نعم، هو كذلك إلَّا أن يكون أبرأه، والمستحال مفلس.

ومن غيره: أقول: إنَّه إذا أحاله على رجل؛ فليس له أن يرجع على الأوَّل. والقول: إنَّـه ليس له أن يرجع بِحقّه إذا أحاله علـى رجل وقد زال عنه ولو أفلس، وبالله التوفيق.

مسألة: [في الفرق بين الحوالة والضمان]

ومن غيره: قَالَ: الحوالة غير الضمان؛ لأنَّ الحوالة تحتال الْحَقّ كلّه على المحتال؛ فلا يرجع على الغريم الأوَّل أن يفلس أو يموت ولا وفاء له، فإنَّه يرجع بِحقّه إلـى الأوَّل، إلَّا أن يكون أبرأه والمحتـال حيّ غير مفلس؛ فلا يرجع على الأوَّل بشـيء، والضمان لصاحب المال، والخيار إن شـاء أخذ الأوَّل، وإن شاء الآخر بِحقّه.

---

(١) في المطبوع: + « وفي نسخة وقبل الذي قبل له بِحقّه».

باب [٩٩] في الحوالة

وعن رجل عليه لرجل درهمـــان، وعلى رجل آخر له درهمًا، فقبل الذي عليه له الدرهمـــان للذي عليه له درهمان، وأبرأه من دينــه، وقال له: إنَّه قد أبرأ من الدرهمين اللذيــن عليه له، ثُمَّ رجع يطالبه من بعــد أن أبرأه. قَالَ: معي أنَّه إذا أبرأ صاحب الْحَقّ غريمه مِمَّا عليه، واحتال الكفيل بِحقّه، ورجع صاحب الْحَقّ بذلك؛ فليس على غريمه رجعــة بعد البراءة، ويطلب الكفيل بذلك إذا ضمن له بذلك، وســواء كان الذي ضمن به غريمًا لغريمه، أو غير غريم؛ فيلزمه هذا الْحَقّ بالضمان، فيما معي أنَّه قبل له.

وكذلك إن ضمن له بدرهمين، فقال له: قد أبرأتني من الدرهمين اللذين عليّ لك، قَــالَ: قد أبرأك الله من الدرهمين اللذيــن عليك لي، ثُمَّ رجع من بعد يطالبه، وقَالَ: إنَّ الآخر لم يعطه شيئًا فيما يجب له على هذه الصفة؟

قَالَ: أمَّا قوله لغريمه حين قال له: غريمه قد أبرأتني من الدرهمين اللذين عليّ لــك، فقَالَ: قد أبرأك الله مــن الدرهمين اللذين عليــك لي؛ فمعي أنَّه يخرج في ذلك اختلاف في أمر البراءة؛ فقيل: إنَّ غريمه بقوله: قد أبرأك الله من الدرهمين اللذين عليك لي؛ فتكون كقوله: قد أبرأتك منهما.

وقال من قَالَ: لا يبرأ بذلك، والْحَقّ عليه بحاله، حتَّى يقول: قد أبرأتك منهما، أو بلفظ يوجب البراءة فيما غاب عنِّي من ذلك.

وإذا ثبتت البراءة منــه لغريمه من حقّه وضمن بِحقّه غيــره ثُمَّ قَالَ: لم يعطه شــيئًا؛ فمعي أنَّ حقّه على من ضمن، ولا يعــود يلحق غريمه بعد أن أبرأه ولو لــم يعطه الآخر شــيئًا، إلَّا أن يكون الضامن فــي جميع هذا في الأوَّل، والآخــر يكون في حين ضمانه يكون مفلسًــا، وإِنَّمَا أبرأه على ذلك الضمان؛ فيعجبني أن لا يبطل حقّه؛ لأنَّ الضمان لم يثبت، والله أعلم.

مسألة: [في موت المحتال عليه قبل إعطاء الحقّ]

وقلت: ما تقول إن مات المحتال عليه بالْحَقّ قبل أن يعطي الْحَقّ الذي عليه؛ هل يدرك هذا في مال الهالــك حقّه مع غرمائه، أو هل له رجعة على غريمه الأوَّل؟

فإذا كان قد احتــال هذا بِحقّه وأبرأ الأوَّل؛ فقــد برئ الأوَّل، ولا رجعة لهذا عليه في الحياة والممات، إلَّا أن يكون مفلسًــا، ولم يعلم هذا المحتال بإفلاســه، أو عليه من الديون ما يستغرق ماله كلّه، وهذا لا يعلم بذلك؛ فإنّ له الرجعة على صاحبه، إن أراد الرجعة. وكذلك إن كان مملوكًا وهو لا يعلم أنَّه مملوك فإن له الرجعة على صاحبه، وأشبه هذا.

مسألة: [فيمن له حقّ على مفلس أو غنيّ ثم أحاله على مفلس]

ومن جواب آخر: وعن رجل له حقّ على رجل مفلس أو غنيّ، ثُمَّ أحاله على رجل أيضًا مفلس، وقَالَ: إنَّه يعطيه حقّه، أو يعمل له شــيئًا من العمل، فاحتاله على ذلك، ثُمَّ ذهب الرجل ولم يعمل لهذا شيئًا ولا أعطاه، وقد علم صاحب الْحَقّ أنَّ الذي ضَمِن مفلس لا مال له؟

فعلــى ما وصفت؛ فــإذا كان قد احتال علــى هذا المفلــس وهو عالم بتفليســه، وأبرأ الذي عليه الْحَقّ؛ فلا رجعة له عليه. وإن لم يكن أبرأه من



الْحَقّ؛ فله الرجعة عليه. وإن كان ما علم [بتفليسه]؛ رجع على صاحب الْحَقّ كان له ذلك أبدًا.

مسألة: [فيمن أحيل على رجل فأفلس]

ومن جامع ابن جعفر: عن أبي عبد الله ـ رحمهم الله ـ: وعن رجل كان له على رجل حقّ، فأحاله على رجل فأفلس؛ فليس يذهب حقّه ويرجع به على الأوّل، إلّا أن يكون إنّمَا بايعه على أن يحيله على هذا الرجل أو كان البائع هو الطالب إلى المشتري أن يحيله على هذا الرجل فأحاله عليه فأفلس، فليس له أن يرجع على المشتري بشيء إلّا أن يكون يوم أحاله عليه وهو مفلس لا يعلم بإفلاسه؛ فإنّ له أن يرجع بِحقّه وهو على المشتري.

ومن غيره: قَالَ: نعم، قد قيل هذا. وقال من قَالَ: إذا أحاله؛ فالإحالة تنقل حقّه برضاه على الآخر، إلّا أن يكون مفلسًا يوم الإحالة. وقال من قَالَ: إن كان أحاله بطلب من الذي عليه الْحَقّ؛ كان له الرجعة على غريمه إن أفلس المحال عليه، ولم يدرك وفاء من ماله. فإن كان ذلك بمطلب من الذي له الْحَقّ؛ لم يكن له رجعة إلّا أن يكون حين ذلك مفلسًا.

وكذلك إن كان البيع وقع على شرط الإحالة؛ فإنّ ذلك ثابت. فإن أفلس المستحال عليه، أو مات قبل الإحالة؛ انتقض البيع إن أراد ذلك البائع. وإن تتاما عليه؛ تَمَّ، وكان الثمن على المشتري.

مسألة: [في الحوالة بحقّ]

وفي كتاب أبي عليّ: أحسب في رجل أحال رجلًا بِحقٍّ كان له عليه، فبرئ ما على المحتال؟ قَالَ: يرجع على المحيل، إلّا أن يكون فرَّط في

التقاضي. وكان يقال: كلّ بيعة يبيعها الرجل فتوى تَوى[١]؛ رجع إلى صاحبه، إلَّا أن يقول: معي إن أراد بعتك هذا الثوب على أن تحملني على فلان بمالي؛ فإن توى لم يرجع عليه.

مسألة

وعن رجل اشترى من رجل شيئًا بثمن، ثُمَّ إنَّ البائع أحال رجلًا على المشتري بذلك الثمن، وضمن المشتري للمحال عليه بالثمن، ثُمَّ إنَّ المشتري استقال البائع ذلك الشيء فأقاله البائع؛ هل يلزم البائع للمشتري شيء؟

قَالَ: إن كان البائع أمر المشتري أن يقيل الرجل عنه بالثمن الذي عليه للبائع عن أمره؛ كان الْحَقّ على المشتري للرجل إذا ضمن له، ورجع المشتري على البائع لِما باع للمشتري، أقرَّ بذلك الثمن للرجل، فضمن المشتري للرجل لِما أقرَّ له البائع؛ لزم المشتري الضمان للرجل لِما أقرَّ له البائع بشيء؛ لأنَّه هو الذي أتلف ماله، والله أعلم.

(١) التَّوَى (مقصور): ذهاب المال الذي لا يُرجَى، وتَوِيَ يَتْـوَى تَوىً: ذَهَبَ. وأَتْوَى فلانٌ مالَه فتَوِيَ فهو تَوٍ. انظر: العين؛ (توي).

باب [١٠٠] في الرِّبَابة[(١)]

وذكرت في قول الله تبارك وتعالى: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ۚ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ۗ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۗ وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ ۗ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴾ (البقرة: ٢٣٣) ما تفسير ذلك؟

فمعي أنَّه يخرج في معنى الاختلاف من القول، وأشبه ذلك عندي أنَّ هذا في الزوجة، أنَّ على الزوجة أن ترضع ولدها لوالده، وعلى الوالد ـ وهو الزوج ـ كسوة الزوجة ونفقتها بلا أجر الرِّبَابة. ومعي أنَّ هذا أكثر ما قيل: إنَّ على الوالدة أن ترضع ولدها بلا رِبَابة، وإِنَّمَا الرِّبَابة للمطلَّقة التي لا كسوة لها ولا نفقة. فإذا كان الوالد الزوج فقيرًا؛ فلا أعلم أنَّه قيل: إنَّ عليه أكثر من الكسوة والنفقة. وعلى الزوجة رضاع ولدها إذا كان الوالد غنيًّا؛ فمعي أن يختلف في رضاع أجرة الولد للزوجة عليه لولده.

ويعجبني أن لا يكون لها عليه أجرة الرضاع ما دامت زوجة؛ لقول الله ـ تبارك وتعالى ـ: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ ونفقتهنَّ، ولكنّي

---

(١) الرِّبابة: من رَبَّ الأَمْرَ يَرُبُّهُ رَبًّا وربَابَةً: أَصْلَحَهُ ومَتَّنَهُ. وهو: ما يُعطَى للأرملة علَى تَربية ولدِها. انظر: تاج العروس، (ربب).

لا أقول: إنَّ على الوالدة محكومًا إلَّا بالرضاع، وأمَّا سائر التربية؛ فمعي أنَّه يختلف في ذلك عليها. ويعجبني أن يكون على الغنيِّ أن يحضرها من يربي لها، ويقوم بمصالح التربية عنها. ويعجبني أن يكون عليها هي الرضاع بلا أجرة لها.

مسألة: [في قول من يفرض للمرأة رِبَابة]

ومن جواب أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعن الذي يفرض للمرأة رِبَابة كيف يقول؟

فعلى ما وصفت؛ فليس في ذلك قول مَحدود.

فإن كان الذي يفرضها إمام أو وال فيقول: «هذه فريضة فرضها فلان بن فلان لفلانة بنت فلان على فلان بن فلان لولده فلان بن فلان، كلّ شهر كذا وكذا برضاعها».

وكذلك إن فرضها جماعة من المسلمين، فيقول: «هذه فريضة فرضها فلان بن فلان وفلان بن فلان ـ يسمِّي بعددهم ـ لفلانة بنت فلان على فلان بن فلان لولده فلان بن فلان، رِبَابة لكُلِّ شهر كذا وكذا».

فإن كان الأب ميتًا فرضه لها في مال اليتيم. فإن لم يكن لليتيم مال؛ فرض لها على ورثته على قدر ميراثهم منه. وأمَّا الرِّبَابة فالذي حفظت وبلغنا ذلك عن مُحمَّد بن محبوب ـ رحمهم الله ـ على الفقير لابنه الرضيع لكُلِّ شهر درهمان. وإن كان الأب وسطًا؛ فلكلِّ شهر درهمان ونصف. وإن كان الأب غنيًّا؛ فثلاثة دراهم لا زيادة بعدد ذلك على أحد، وهذا منتهى الرِّبَابة التي وصفت لك. وأمَّا النفقة للصبيان على الآباء؛ كان كلّ صبيّ بقدره على صغره وكبره. وإن كان يتيمًا؛ فعلى قدر ماله وسعته.

مسألة: [في شرط المطلِّق بعد التراضي على رضاع حولين]

وسئل عن رجل طلّق امرأته، ثُمَّ تراضيا على رضاع حولين كاملين؛ هل يصلح له أن يشترط عليها أن لا تزوّج في الحولين؟

قَالَ: إنَّ الشرط عليها قبيح، فإن اشترطت له ثُمَّ تزوَّجت؛ لم تركب حرامًا. فإن حملت ففصلت الولد قبل أن يتمّ الحولين، وأن يحسب لها ما كان من رضاع قبل التزويج، وما كان من رضاع بعد التزويج فلا، إلَّا أن يشاء والد الولد ذلك، ويستحلُّوا به بعضهم.

مسألة: [فيمن وجد من يرضع بأقلّ من مطلّقته]

وعن رجل طلّق امرأته وله منها ولد ترضعه، فأصاب من يرضعه بأقَلَّ مِمَّا ترضعه له؛ فقال أبو زياد رَحِمَهُ اللَّهُ: حفظنا: أنَّ والدة الولد تُخيَّر، إن شاءت ترضع بالذي أصاب، وإلَّا فتعطيه ولده يدفعه إلى المرضعة التي ترضعه له بأقَلَّ. وقال مُحمَّد بن محبوب ـ رحمهم الله ـ: ليس له ترضعه والدته برأي العدول.

ومن غيره: وحفظ من حفظ عن بعض المسلمين: أنَّه تُخيَّر المرأة، إن شاءت أرضعته بالرِّبَابة على وجه ما يجب، لا من الرِّبَابة المعروفة. وإن شاءت سلّمته يسترضع له من يشاء ولا يضارّ في ذلك.

مسألة: [في قدر فرض الربابة]

وقِيلَ في الصبيّ إذا كان يرضع فلوالدته لكُلِّ شهر درهمان رِبَابة لها.

ومن جامع أبي مُحمَّد عبد الله بن مُحمَّد بن بركة: قال أبو عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ: وإذا طلبت المرأة المرضعة إلى أبي المرضع، وهي مطلّقة أو أجنبية حقّ

رضاعتها أو حضانتها للصبيّ وقيامها به؛ فرض لها كما يراه الحاكم درهمين أو درهمين ونصف، وأكثره ثلاثة دراهم؛ والنظر يوجب أن يكون لها النفقة والكسوة على ما أوجبه ظاهر الكتاب؛ لقول الله ـ جل ثناؤه ـ: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾، وقد بيَّن المعروف بأنَّه أجرى على الموسع قدره، وعلى المقتر قدره، والله أعلم.

مسألة: [في وجوب تربية الصغير]

وقِيلَ: على الرجل أن يحضر من يربِّي له ولده الصغير، التربية كلّها من المهد والوسادة، وما ينام عليه من الوطاء، مثل: البساط من حصير أو غيره، والثياب التي يربّى بها، والحصيرة، ويحكم عليه بهذا كلّه. وليس على المرأة إلَّا رضاعه، والقيام به على ما يلزمها من ذلك.

مسألة: [في تفسير قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾، وأحكامها]

في رقعة أحسب عن أبي معاوية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وسئل عن قول الله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾؟ قال من قَالَ: على وارث الصبيّ [أجرة رضاعه][1]. وقال من قَالَ: على الصبيّ وهو الوارث، وهو قول العامَّة. فإن لم يكن له مال؛ فعلى وارثه قيل له: واحد يقول: إنَّه على وارث الصبيّ، وللصبيّ مال، رجع فقَالَ: لا. [كذ]

مسألة

وسألته عن قول الله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾؟

قَالَ: قد قيل: على الوارث من أجر الرضاع على الصبيّ ما على والده.

(١) هذا التقويم من: الكوكب الدريّ لعبد الله بن بشير الصحاري، ج٧.

وفي بعض قول أصحابنا: إنَّ ذلك في النفقة والرضاع جميعًا. وقال من قَالَ: إنَّمَا ذلك في الرضاع، وليس ذلك في النفقة. وأكثر قولهم معي: أنَّه في النفقة والرضاع على كلّ وارث بقدر ما يرث.

وقد يوجد في بعض التفسير عن الحسن: أنَّ ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ إنَّمَا هو على العصبة لا الوارث بغير العصبة. ويذهب في ذلك إلى أنَّه من قام مقام الوالد في الدم، وهو قول حسن عندي. وأكثر القول ما وصفت، والله أعلم بتأويل كتابه.

قلت: فعلى قول من يقول: إنَّ على الوارث إذا كان يقوم مقام الأب، وقول من يقول: إنَّ على الوارث من كلّ ذي رحم أو عصبة ما على الأب؛ أيوجب ذلك عليهم من غير أن يحكم بذلك حاكم عدل، أو جماعة المسلمين، أم لا فرق ما دون الأب من العصبات والأرحام في مثل هذا؟ قَالَ: أمَّا في الرضاع فمعي أنَّه يجتمع عليه، وكُلّ مجتمع عليه فإنَّه لازم لمن له، فهو لازم من ثبت عليه ذلك بالإجماع، حكم عليه ولم يحكم من حاكم عدل من إمام أو من يقوم مقامه.

قلت: فإذا وجب عليه في الأحكام أنَّ على الوارث مثل ما على الوالد في أجر الرضاع، كيف له حتَّى يصل إلى عدل ما يجب عليه من ذلك كما هو مع المسلمين في حكمهم؟ قَالَ: إذا لزمه التعبّد بذلك كان عليه السؤال حتَّى يصيب العدل، وهو كغيره من الواجبات إن كنت تعني في معرفة لزومه. وإن كنت تعني في صفة ما يلزم منه، كمثل الذي يلزم له؛ فيثبت ذلك بنظر أهل العدل كما يرون، يثبت ذلك في الحكم في أجرة هذا المرضع لِمن يستحقّ عليه؛ قلت: وهل يجب عليه سؤال إلَّا بعد قيام الحجَّة بلزوم ما يلزمه في أجر هذا الرضاع؟ قَالَ: هكذا عندي أنَّه لا يلزمه سؤال إلَّا

بعد اللزوم، والذي لا يسعه إلَّا العمل به، وهذا سـؤال الفرض. وأمَّا سؤال الوسيلة؛ فحسن أن يأتي ويبقى فيترك بعلم أو يعمل بعلم.

قلت: وما قيام الحجَّة عليه هاهنا التي يلزمه بها السـؤال لِما يجب عليه من أجل هذا الرضاع على الإجماع؟ قَالَ: معي أنَّـه إذا لزمه وجوب العمل كان كلّ من عبّر له ذلك حجَّة بأنَّـه مخاطب به آثم بتركه؛ فعليه قبول ذلك من كلّ من عبَّر له إذا أصاب عدل ما يلزمه، كان حجَّة عليه وليس وراء هذا له عذره.

قلت: أرأيت إن سمع بلزوم أجرة الرضاع أنَّها على الوارث وعلى الوالد، ثُمَّ لزمه ذلك، وقد نسي ما سـمعه؛ يكون بمنزلة من لم يسمع به؟ قَالَ: هو عندي كذلك؛ لأنَّ الناسي معذور لِما نسي.

قلت: فإن ذكر ذلك وقد وقع الفصال من الصبيّ المرضع؛ أيلزمه أداء ذلك إلى المرضعة أم لا؟ قَالَ: لا يقع ذلك إلَّا أن يكون قد طالبته إليه مع حاكم وأخذه بـه، وحكم عليه بـه، فإنَّه يجب عليه؛ لأنَّهـم قد قالوا في الزوجة ونفقتها لازمة فرض أنَّه لو لم ينفـق عليها بجهل، أو تعدّى زمانًا ثُمَّ أراد التوبة؛ أنَّه ليـس عليه ذلك في الحكم لازمًا بلـزوم الْحَقّ الذي يجب عليه أداؤه، وقد اسـتحبَّ من اسـتحبَّ من لـه الخلاص من ذلك وأدَّاه، واسـتحلالها من ذلك، وهذا وجه الفتيا، وهكذا يعجبني في هذه؛ لأنَّها تقع موقع الإجماع.

مسألة: [في وجوب الرضاع]

وقِيلَ: إذا كان الأب معدمًا أو ميتًا؛ فلا شـيء لـه؛ فعلى الأمّ أن ترضع ولدها ولو كانت فقيرة. وقال من قَالَ: إذا كانت الأمّ موسـرة، والأب معدمًا

لا شيء له أو ميتًا، ولم يكن بالأمِّ لبن؛ فإنَّ عليها أن تستأجر من يرضعه إذا كانت موسرة، إلَّا أن يكون له ورثة غيرها؛ فجبر الورثة على رضاعه، وعليها من ذلك بقدر نصيبها من ميراثه؛ لأنَّ الله ﷻ قَالَ في الرضاع: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾.

وعن امــرأة أرضعت ولده؛ أله أن يتزوَّجها؟ قَــالَ: لا بأس. وقال: له أن يتزوَّج ابنتها، وهي أخت ابنه من الرضاعة.

مسألة: [في الادِّخار والاستغناء]

قال أبو ســعيد رَحِمَهُ ٱللَّهُ في بعض الرواية: إنَّه ما ادَّخر العبد شيئًا لدهره من الدنيا إلَّا سأله الدهر إيَّاه، ولا استغنى عنه إلَّا أغناه الله بسواه.

مسألة: [في دراهم الرِّبابة]

أحســب عن أبي بكر أحمد بــن مُحمَّد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وما تقــول في دراهم المصر إذا كانت مزبَّقًا ونقاء؛ أتكــون الرِّبَابة إذا طلبت المرأة إلى الحاكم أن يفرض لها؟

فعلى ما وصفــت؛ فالذي عرفنــا أنَّ الرِّبَابــة تكون من دراهــم النقاء الصحيحة التي يفرضها المسلمون للرّبابة، والله أعلم.

مسألة: [في رِبَابة المطلقة ذات الولدين]

وعن أبي بكر أحمد مُحمَّد بن أبي بكر: وما تقول في رِبَابة المطلقة إذا كانت عندها ولدان من بطن واحد، وإن كان على التربية كم يُحكم لها أربعة أو خمسة؟

فعلى ما وصفت؛ فلم نجد في ذلك تفسيرًا، إلَّا أنَّ لها رِبَابة الرضاع على قدر سعة مال زوجها، من درهمين ونصف، إلى درهمين، إلى ثلاثة دراهم أقصى ما يوجد. ووجدت أنَّه إذا كان لها ولدان كانت الرِّبَابة على قدرهما وقدر التربية، والله أعلم.

مسألة: [في الجعالة]

وعن أبي الحواري: وعن رجل ذهبت دابته، فقَالَ: من أتى بها فله درهم. فأتى بها رجل وطلب ما جُعل له؛ فأقول ذلك الدرهم على صاحب الدابَّة للذي جاء بها، إلَّا أن يكون أتى بها من موضع قريب؛ يكون عناه أقلّ من درهم، فإنَّما له بقدر عناه.

مسألة: [فيمن لا يضرب]

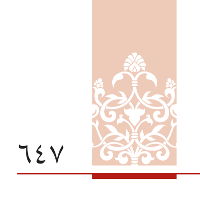
قال موسى بن مُحمَّد: قَالَ موسى بن عليّ رَحِمَهُ اللهُ: أربعة لا يضربون: المرأة، والولد، والخادم، والدابة.

مسألة: [فيمن مات وترك أبًا مملوكًا]

وعن رجل مات وترك أباه مملوكًا وليس له وارث؟

قَالَ: يشتري أبوه من ماله ثُمَّ يعتق، ثُمَّ يدفع إليه ماله وهو أحقّ به.

قال أبو سعيد: معي أنَّه قد قيل: إنَّه إذا كرهوا بيعه، وقف عليه حتَّى يعتق ويسلم إليه، أو يباع فيشترى، أو يموت فيسلّم إلى الوارث الأوَّل من رحم أو عصبة، أو من استحقّ ميراثه غيره بوجه من الوجوه.



مسألة: [فيمن قبل عن والده بصداق زوجته]

وإن قبل رجل عن والده بصــداق زوجته، ثُمَّ مات الأب، فطلبت المرأة صداقها من زوجها الذي قبل به والده له، فقال: ليس لك عليّ شــيء؛ فعليه اليمين: ما يعلم أنَّ على والده هذا الصداق، وذلك إذا خلَّف والده مالًا. وإن لم يُخلِّف مالًا؛ فليس لها على الزوج شيء.

مسألة: [في ربابة البنت مع أخويها البالغين]

وســئل عن رجل مات وترك ولدين بالغين، وترك طفلة ترضع من امرأة أخرى، وأنَّها طلبت رِبَابة ابنتها إلى إخوتهــا؛ هل عليها رِبَابة ابنتها، أم إنَّمَا ذلك على الأب إذا طلّق زوجته وهي ترضع؟

فمعي أنَّه قد قيــل: إذا لم يكن للصبية مال تكــون ربايتها منه، فربايتها على كلّ واحد بقدر ما يرث؛ لقول الله ـ تبارك وتعالى ـ: ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾؛ فإذا ثبت هذا كان على الأمّ بقدر ميراثها منها، وهو معي السدس إن كان لها أخوان.

وقلــت: إن كان هذا الطفل يرضع ويأكل العيــش، ويحتاج إلى الدهان؛ أيكون على من يلزمه عول هذا الصبيّ؟

فمعي أنَّه قــد قيل ذلك: إنَّه إذا لم يكن للصبيّ مــال، وكان لورثته مال يمكنهم معه عول هذا الصبيّ والقيام به.

مسألة: [في ربابة الأمة]

وعن أمة أعتقت ثُمَّ هلكت؛ فميراثها لجنســها. فإن كان لها ولد يحتاج إلى النفقة؛ أخذ مواليها الذين أعتقوها بربابــة ابنها، وليس لهم من ميراثها شيء. وإن كان أبو الوالد حــرًا؛ فالمؤنة على موالي أمّه الذين أعتقوها.



مسألة: [في رضاعة المرأة لولد مع ابنها]

سألت مُحمَّد بن الحسن رَحِمَهُ اللَّهُ: عن المرأة إذا كانت ترضع ولدها من مطلّق أو زوجها؛ هل يجوز لها أن ترضع معه صبيًّا ثانيًا، وتأخذ عليه أجرًا؟

قَالَ: إن كان من يلزمه مؤونة ولدها هذا غير متولّى بما يجب عليه لها من رِبَابة هذا الصبيّ؛ لم يكن لها أن ترضع معه غيره، إلَّا إذا فضل من ولدها. وأمَّا ما لم يفضل شيء؛ فلا ترضع أحدًا غيره كان متولّيًا بِحقّها أو منصفًا لها.

مسألة: [في استعمال الولد]

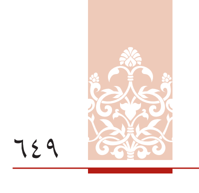
والمطلّقة إذا كان لها فريضة على مطلّقها من ولد له منها؛ هل لوالد الصبيّ أن يستعمله إذا كان الصبيّ يقدر يعمل؟

فعلى ما وصفت؛ فللوالد أن يستعمل ولده بما قدر عليه.

مسألة: [في طلب المطلّقة أجر رضاع ولدها]

وعن رجل طلّق امرأته وله منها ولد يرضع، فطلبت المطلّقة أجر رضاع ولدها، فقال المطلّق: إنّي لا أملك شيئًا ولا أجد عملًا أعمله وهو صحيح البدن، غير أنَّه مفلس، ويزعم أنَّه لا يجد عملًا يرد منه شيئًا؛ هل تجبر على رضاع ولدها. وكذلك إذا طلبت حقّها إليه فقَالَ: لا أملك شيئًا، ولا أجد عملًا وهو مفلس؟

فعلى ما وصفت؛ فإذا كان الرجل معدمًا لا مال ولا مكسبة، قيل للمرأة: إن شاءت تأخذ وتكتب على الرجل ربابتها إلى ميسوره، وإن شاءت أن



تسلّم إليه ولده يفعل في ولده ما شاء، إلَّا أن يخاف على الولد الهلاك، ولا يوجد له مرضعة، فإنَّ المرأة تجبر على رضاع ولده، ويكون لها الأجرة على والده إلى ميسوره.

مسألة: [في كراهة المطلّقة لإرضاع ولدها]

ويسأل عن امرأة طلّقها زوجها وهي حامل، فوضعت ولدها فكرهت أن ترضعه وتقوم عليه؟

قَالَ: ينبغي لها أن تتَّقي الله في ولدها فلترضعه وتربِّيه وتقوم عليه، ولا يحملها طلاق زوجها أن تضارَّه بولدها فتطرحه إليه، وليس له أن يضارّها بولدها فينزعه منها، ويدفعه إلى غيرها ما كان لها فيه حاجة، وهي أحقّ به، وعليه كسوتها ورزقها بالمعروف على قدر ميسوره حتَّى تفطمه، وذلك أجر رضاعها.

وإن كرهت المرأة أن ترضعه وتقوم عليه وتربِّيه غير مضارّة للرجل لولدها، ولكنَّها أرادت أن تزوّج، أو عجزت عن القيام عليه فاسترضعوا له أخرى؛ فلا جناح عليهم في ذلك.

[مسألة: في مدَّة الرضاع، وعلى من يكون الرزق والكسوة]

قيل: فكم الرضاعة؟ قيل: الرضاعة حولين كاملين؛ كما قَالَ الله: ﴿لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ (البقرة: ٢٣٣). فإن أرادت المرأة أن تفطمه قبل الحولين ولم يرد ذلك أبوه؛ فليس لها ذلك. وإن أراد أن يفطمه قبل الحولين، ولم تُرِد ذلك أمَّه؛ فليس له ذلك حتَّى يتشاورا في إفطامه، ويجتمعا على أمر يرضيان.

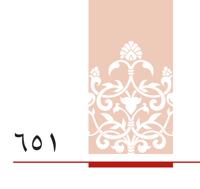
وقال الكلبيّ: في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾، [قال: يعني بعد الحولين][1]، وليس قول الكلبيّ في ذلك بشيء؛ لأنَّ الله جعل الحولين الكاملين تَمام الرضاع، ولم يجعل فيه تشاورًا، وإِنَّمَا جعل التشاور منهما والتراضي فيما كان دون الحولين؛ لأنَّه ليس بتمام الرضاعة، فليس لواحد منهما أن يفطمه فيما دون الحولين إلَّا بتشاور منهما، ورضى منهما جميعًا.

وكان سفيان يقول فيه بمثل قولنا، ثُمَّ قال الله ـ تبارك وتعالى ـ: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ ۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾، يقول: إن أبت الأمّ أن تُرضعه طلبت التزويج أو غير ذلك، ما لم تفعل ضرارًا بولدها وزوجها الذي طلّقها؛ فلا جناح عليهما في تركهما إيَّاه. ولا جناح عليه أن يسترضع له غيرها إذا أوفاها الذي يستأجرها به؛ فذلك قوله: ﴿إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم﴾، ثُمَّ قَالَ: ﴿وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾ (البقرة: ٢٣٣).

قيل: فإن مات [الأب] وبقي ابنه على من [تكون][2] كسوة أمّه ونفقتها؟ قَالَ: يفرض لها في مال الصبيّ. فإن لم يكن للصبيّ مال فرزقها وكسوتها على العصبة.

وإن لم يكن للعصبة مال؟ قَالَ: جبرت أمّه على رضاعه وتربيته بغير رزق ولا كسوة.

(١) هذا التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٣.
(٢) التقويم من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٣ بتصرّف.



قيل: فإن كان الأب حيًّا وأبت الأمّ أن ترضعه، ولم يقدر الأب على ظِئرٍ تُرضعه، أو مات الأب فلم تقدر العصبة على ظئرها ولهم مال؛ فلا تجبر أمّه على رضاعه وتربيته برزقها وكسوتها.

ومن غيره: **وقال من قَالَ: إنَّ الرزق والكسوة في هذا الموضع منسوخة، وإِنَّمَا للمرأة على الأب إذا طلّقها أو على العصبة بعد الأب، أو على الصبيّ في ماله على جميع الأحوال أجرة التربية والرضاع على قدر سعة ذلك وضيقه.**

وقال من قَالَ في ذلك: أقلّ ما يكون درهمان كلّ شهر لتربية الصبيّ، ورضاعه أكثر ما يكون ثلاثة دراهم، إذا كان في المال سعة مال الأب، أو الصبيّ، أو العصبة فيما بين ذلك من الدرهم إلى ثلاثة دراهم، لا ينقص عن الدرهم، ولا يزاد على ثلاثة دراهم.

ومن غيره: **قال أبو الحواري رَحِمَهُ اللَّهُ عن نبهان عن ابن محبوب أنَّه قَالَ: على الفقير درهمان وعلى الوسط درهمان ونصف وعلى الغني ثلاثة دراهم، ولا يزاد على ذلك أكثر من ذلك إلَّا برأيه.**

ومن غيره: وقال من قَالَ: يفرض للمرأة على مطلّقها لولدها الذي ترضعه درهمان في كلّ شهر إذا كان فقيرًا إلى درهمين ونصف، ويفرض ثلاثة دراهم إذا كان معتدل الحال.

ومن غيره: قَالَ: وقد قيل: إذا كان معدمًا فقيرًا؛ فرض عليه درهم ونصف. وقد قيل: يفرض عليه درهم. وقال من قَالَ: على الغنيِّ ثلاثة، ولا يكون أكثر من ثلاثة.

ومن غيره: وقال موسى بن مُحمَّد: في رِبَابة الصبيّ الذي يرضع درهمان لكُلِّ شهر، وقميص ودثار إذا احتاج إليه الصبيّ.

ومن الكتاب[1]: وقال من قَالَ: إنَّ الكسوة والرزق هاهنا ثابت، وهو للمولود على الأب أو العصبة، والله أعلم.

الذي نقول: إنَّ الرزق والكسوة هاهنا منسوخة، نقول: نسخها قول الله: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾ (الطلاق: ٦)، **وهو القول إن شاء الله.**

مسألة: [في الربابة]

وقَالَ: وكذلك يوجد نحو هذا، والأوَّل الذي في المسألة في رقعة أحسب عن أبي معاوية رَحِمَهُ اللَّهُ.

ومن غيره: وقال من قَالَ: إنَّ الرزق والكسوة إنَّمَا هو للزوجة؛ فعلى الزوجة أن ترضع ولدها، وعلى الزوج لها كسوتها ونفقتها ولا رِبَابة لها. وأمَّا المطلّقة فإنَّما له الرِّبَابة، ولا نفقة لها ولا كسوة.

وقد اختلف في الرِّبَابة للزوجة إذا كان الأب غنيًّا؛ فقال من قَالَ: لها الرِّبَابة. وقال من قَالَ: لا رِبَابة لها. وأمَّا إذا كان والد الصبيّ فقيرًا وهو الزوج فلا رِبَابة لها، وإنَّمَا لها الكسوة والنفقة.

مسألة: [فيمن تريد إرضاع ولدها بأجرة]

وقال أيضًا: في رجل ولدت امرأته فأرادت ألّا ترضع له ولده إلَّا بالأجرة؟

قال أبو عيسى: إذا كان موسرًا أعطاها الرِّبَابة. قَالَ ذلك من قَالَ، وأمَّا هاشم ومسبِّح فلم يروا لها أجرًا. قال أبو عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ: ليس لها ذلك.

---

(١) انظر: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٣.

باب [١٠١] فيما تثبت به اليد

قلت: فإذا ادَّعى الخصمان أرضًا، كلٌّ يقول: إنَّها أرضي، غير أنَّ أحدهما كانت الأرض ترضم له، قلت: فأيّهما المدَّعي؟

فعلى ما وصفت؛ وقد قالوا إذا شهدت البيِّنَة أنَّه كان يعمل بهذه الأرض؛ لم يكن بذلك زائدا فيها.

وكذلك الرضم[١] ليس عندنا يدًا في الدعاوى، في الإقرار من الخصوم لبعضهم البعض به، ولا بقيام البيِّنَة، فإن شهدت البيِّنَة: أنَّ هذه الأرض كانت ترضم لهذا الرجل، وهذه الأرض معنا له؛ لأنَّه لا ترضم له إلَّا وقع له اسمها معنا. وأمَّا رضمه لها، وهو استعمال غير هو يرضمها[٢]؛ فليس ذلك معنا يدًا لـه فيها. ولو قامت البيِّنَة أنَّه كان يثمّر هذا المال، أو يسكن هذا المنزل، أو هو يبني في هذا المال، أو يفسل وهو في يده؛ كان ذلك يدًا له فيه.

وكذلك قلنا ما أقرَّ له خصمه بذلك: كان ذا يد في ذلك، والله أعلم.

---

(١) رَضْم الأرض: هي إثارتها وحرثها للزرع. انظر: العين، المعجم الوسيط؛ (رضم).

(٢) كذا في المطبوع، وفي بيان الشرع (٢٢٩/٣٠): «وأما رضمه لها هو استعمال غيره هو يرضمها».

مسألة: [في الادّعاء بالفسل والبناء]

وقال ابن الأزهر: إنَّ الفسـل والبناء إذا فسـل هذا الرجل أو بنى على الرجل؛ فهو بمنزلة الادِّعاء على الرجل، أو يقوم مقام الادِّعاء على الرجل.

ومن غيره: قَالَ: نعم. وقد قيل: إنَّ البناء والفسل ليس بمنزلة الادِّعاء، إلَّا أن يموت المحدث أو المحدث عليه. وقال من قَالَ: حتَّى يموت المحدث. وأمَّا المحدث عليه؛ فلورثته الحجَّة على المحدث.

مسألة: [فيمن له أن يتصرّف في مال]

ومن غيـره: وقد قيل: إذا صحّ لرجل أنَّه يأكل هذا المال، أو يغرسـه أو يثمره؛ إنَّ ذلك يد له.

مسألة: [في اليد دليل الملك]

يوجد أنَّ اليد دليل على الملك، وليست بموجبة للملك.



باب [١٠٢] التولِّي عن الحكم

ومن يحكم عليه بغير حضرته، ومن سمع عليه البيِّنَة من غير حضرته، وعن المتولّي عن الحكم ما هو؟

قَالَ: إذا دعاه المسلمون فكره، أو رأى مدرة الحاكم، أو أمره الحاكم بالموافاة فلم يواف، أو هرب من يد الشاري، أو من الحبس؛ فكلّ هذا متولٍّ إذا صحّ ذلك.

وأمَّا ما كان خلف البحر ولم يتولَّ؛ فحتَّى يحتجّ عليه، أو عرف موضعه ونالته الحجَّة، ويحتجّ عليه بشاهدي عدل.

وإذا لم يعرف موضعه، وصّح أنَّه خرج من عُمان؛ فيباع من ماله بالنداء إذا صحّ الْحَقّ عليه، وطلب ذلك أهل الحقوق وحلفوا على حقوقهم. ويستثنى للغائب حجَّته، ولا يباع من مال المتولِّي إلَّا بِحقٍّ من كان رفع عليه.

قال أبو الحواري: إذا كان الموضع تناله الحجَّة، ولا بيع من ماله في حقّ من أصحّ حقًّا، واستثنى له حجَّته.

مسألة: [فيمن يستتر عن الحكم]

وعن المرأة والرجل تطلب إليه الْحَقّ ويستتر، ولا يقدر عليه؛ فعلى الحاكم الاجتهاد في الاحتجاج عليه بالثقة. فإن لم يقدر عليه؛ فلا يجوز عليه الحكم إلَّا بعد الحجَّة.

قالَ غَيره: وقد قيل: إنَّ الحاكــم إذا صحَّت معه البيِّنَة؛ أنفذ الحكم على من عليه، ولم يحتجّ عليه، واستثنى للمحكوم عليه حجَّته، فإن أتى بالحجّة، وإلَّا ثبت عليه الحكــم. ويروى ذلك عن أبي عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنَّــه كان يفعله إذا عرف بالْمَلْذِ(١) والتواري عن الأحكام، وبالحجّة(٢) أكثر القول إن شاء الله.

ومن غيره: قال مُحمَّد بن موســى: يحفظ عن والده موســى بن مُحمَّد ـ رحمهم الله ـ: كان إذا صحّ معه الحكم لم يحتجّ على أحد.

مسألة: [في الحكم على مال الفارّ من الحكم]

ومِمَّا يوجد عن أبي عليّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومن فرَّ من حكم ولم يقدروا عليه؛ فذلك الذي ينادى على ماله ويجتهد فيه لاستقصاء الثمن، فإذا بلغ ثمنًا يعلم بقــدر ما عليه من الْحَقّ؛ فــإن رأيتم أنَّ الثمن لــم يبلغ في ثلاث جمــع، لم تعجلوا حتَّــى تعودوا في جمعــة أخرى أو أكثر، ثُــمَّ تبيعوا إن شاء الله.

مسألة(٣): [متى يحكم الحاكم بلا حضرة المحكوم عليه]

ومِمَّا يجوز للحاكم الحكم بلا حضرة مــن المحكوم عليه؛ الهارب من الحبس بدين صحّ عليه.

---

(١) المَلْذُ: هو الكَذِبُ، وأَصلُ المَلْذِ: السُّــرْعَةُ في المَجِيءِ والذَّهَــاب . والمَلَذَانُ: الذي يُظْهِر النُّصْحَ ويُضْمِرُ غَيْرَه. انظر: تاج العروس، (ملذ).

(٢) كذا في المطبوع، وفي منهج الطالبين (ج١٠): «إذا عرف ذلك بالخصومات والتواري عن الأحكام، وإقامة الحجَّة عليه».

(٣) ذكرت مثل هذه المسألة مفصّلة في المجلَّد السابق «باب ٦: الحكم على الغائب وله وفي الحقوق وغيرها»، كما ذكرت بتصرّف في: كتاب المصنَّف للكندي (ج١٤) فانظرها.

وكذلك إذا أجَّله أجلًا بِحقٍّ قد ثبت عليه وصحَّ، فتولَّى عن الحكم؛ باع من مالــه، وأعطى الْحَقّ الذي ثبــت عليه. وإن أمــره أن يوافي خصمه، فلم يواف من غير عذر؛ سمع الحاكم البيِّنَة عليه، وأنفذ عليه الحكم وأشباه هذا.

مسألة: [في تنفيذ الحاكم للأحكام]

ومن كتــاب فضل: وإذا حضــر الحاكم خصمان، فادَّعــى أحدهما على الآخر دعوى، فدعاه بالبيِّنَة فأحضره وعدلــت، وصحَّ الْحَقّ، فأمر المطلوب إليه بالدفع، فخرج علــى أن يعطيه فيتولَّى أمر الحاكــم ببيع ماله، وأعطى صاحبه حقّه؛ فإن كان مال في يديه أسلمه، وإن صحّ عليه دين فحبسه فتولى من الحبس؛ أنفــذ الحاكم عليه الحكــم وباع ماله للديَّان. فــإن أجَّله أجلًا فتولَّى وهرب من بعد أن يصحّ الْحَقّ عليــه؛ باع الحاكم ماله لأهل الديون. وكذلك إن صحّ عليه حقّ لزوجته ثُمَّ تولَّى؛ أوصلها إلى حقّها من ماله.

وكذلك في جميع ما يلزمه من الحقوق. فإن احتجّ عليه أن يوافي خصمًا يدَّعي عليه مالًا احتــجّ عليه أن يوافي إلى الحاكم فلم يواف، أو كان له أجل يوافي إليه فلم يواف لغير عذر؛ سمع عليه البيِّنَة. فإن تولَّى أنفذ الحكم عليه. وإن كان في يده شــيء فصحَّ عليه بشاهدي عدل لأحد، فأصحَّ عليه الحاكم، فادَّعــى وتأجَّل ثُمَّ تولَّى؛ حكــم عليه الحاكــم. وإن وكَّلَ وكيلًا فغاب فكره وكيله أن ينازع، وسمع عليه الحاكم البيِّنَة وأنفذ عليه الحكم، وأشباه ذلك.

ومن كتاب ابن جعفر[1]: وفي جواب أبي عبد الله مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ: أن ليس ســواء من ادَّعى له حقًّا على رجل غائب من عُمان، كمن ادَّعى حقًّا

---

(١) وقد ذكرت نحو هذه المســألة مع اختلاف البداية والنهاية، في المجلَّد السابق من أحكام الوالد والولد، في «باب ٦: الحكم على الغائب وله، وفي الحقوق وغيرها»، فراجعها.

على رجل ميِّت ووارثه غائب من عُمان. فإذا أحضر المدَّعي شاهدي عدل بأنَّ له على فلان الْميِّت كذا وكذا من الْحَقّ، ولا يعلمان له وارثًا بعُمان، وله ورثة في غير عُمان؛ فإنَّ الحاكم يحكم له، ويوصله إلى حقّه من مال الْميِّت، ولو حلف على حقّه. فإن أقام البيِّنَة: أنَّ له حقًّا على رجل غائب في بلاد كذا وكذا؛ فلا يحكم له حتَّى يحتجّ على الذي عليه الْحَقّ، إذا كان حيث تناله الحجَّة.

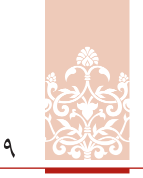
وكذلك إن أقام شاهدي عدل: أنَّ له حقًّا على رجل غائب من عُمان، ولا يعلمان في أيِّ بلاد هو، فإنَّ الحاكم يُقيم له وكيلًا يقوم بِحجَّته ويسمع عليه البيِّنَة، ثُمَّ يحكم عليه بالْحَقِّ، ويوصل الطالب إلى ما صحّ له من الْحَقّ من ماله. والغائب إذا صحّ أنَّه تولَّى عن المسلمين، أو عن الحاكم ولو كان بعُمان؛ فإنَّه يثبت عليه بالبيِّنَة، ويباع من ماله بالنداء، ويقضى الدين الذي تولَّى به بعد أن يحلف عليه صاحبه.

مسألة: [في سماع الحجّة من غير احتجاج]

ومن جامع ابن جعفر: ومِمَّا يسمع الحجَّة فيه[1] من غير احتجاج؛ الغائب في البلد الذي لا تصل[2] إليه الحجَّة من المسلمين، والغائب الذي لا يدري أين هو، والجبابرة من العرب والعجم، وينفذ من أموالهم إذا كانت لهم أموال في بلده، ثُمَّ يقضي كلّ واحد ما صحّ له مِمَّا يصحّ من مال الغائب.

قالَ غَيره: وبنحوه قال أبو سعيد رَحِمَهُ اللهُ.

(١) كرّرت هذه المسألة فيما يأتي بلفظ: «ومما يسمع الحاكم عليه البيِّنات».
(٢) كرّرت هذه المسألة فيما يأتي بلفظ: « تصحّ».



مسألة: [في شرط سماع البيِّنة]

وجاء الأثر عن أصحابنا: أنَّهم لا يرون أن تسمع البيِّنَة إلَّا بحضرة الخصم أو وكيله، إلَّا في الوكالات والنسب. وقد قال من قَالَ في النسب: إنَّه إذا كان يدَّعي ميراثًا لم تقبل بيِّنته إلَّا بحضرة خصمه الذي يدَّعي الميراث بذلك النسب، وإن كان إنَّمَا يطلب ثبات نسبه من فلان فإنَّه يثبت ولو لم يكن في ذلك خصم. وكذلك تقبل البيِّنَة على الوكالة بغير حضرة الخصم الموكل فإذا طلب الوكيل حقًّا للموكل لم يحتجّ إلى سماع بيِّنَة في الوكالة إذا صحَّت مع الحاكم.

مسألة: [في صفة المتولِّي]

ومن جواب أبي عبد الله: وعن رجل أَرَى رجلًا المدرة من والٍ، أو أمره الحاكم، أو أمره الوالي أن يوافيه أو يعطيه حقّه، ولم يرجع معه إلى الحاكم وغاب؛ أيكون متولّيًا، ويقضي عليه الحاكم بما يثبت عليه من الْحَقّ والدين، ولغير الذي أراه المدرة أيضًا؟

قال أبو عبد الله: إذا صحّ أنَّه أراه المدرة وهو متولّي؛ فإذا صحّ حقّ الرجل بالبيِّنَة العادلة يسأل عنه والي المصر، فإن لم يقدر نودي على ماله أربع جمع، وأعطى الرجل حقّه، ويستثني الوالي للغائب حجَّته إذا قدم.

مسألة: [في المتولِّي الذي يجوز للحاكم بيع ماله]

وسألته عن: المتولِّي الذي يجوز للحاكم أن يبيع ماله؟

قَالَ: ذلك الرجل يدّعي إلى المسلمين بمدرة أو بغير مدرة القاضي، ويصحّ ذلك على الحاكم أنَّه دعا إليَّ بشهادة شاهدين؛ فنقول يسمع الحاكم

عليه البيِّنَة، وينادي على ماله أربع جمع، ويوجب في الرابعة ويقضي الدين الذي رفع عليه. والرجل عند الحاكم هو وخصمه، فيقول الحاكم لأحدهما: وافي خصمك إليَّ يوم كذا وكذا؛ فتولَّى بذلك أيضًا يسمع عليه البيِّنَة العادلة ويبيع الحاكم ماله، ويقضي صاحب الْحَقّ حقّه، ويستثني الحاكم لهذا، وللأوَّل يشهد على ذلك أنَّ للغائب حجَّته إذا قدم، ولا أقطع عليه حجَّته.

قلت له: أرأيت لو أنَّ الحاكم أجَّله أجلًا على أن يعطيه حقّه إلى يوم، فخرج الرجل والمؤجّل، ولم يدر الحاكم أعطاه حقّه أم لا؛ أيبيع الحاكم من مال الرجل ويعطي الرجل حقّه، أم لا؟ قَالَ: يستحلفه الحاكم ويعطيه حقّه ويستثني للغائب حجَّته.

مسألة: [في فعل الحاكم إذا رفع إليه بحقٍّ]

وعن رجل رفع على رجل بِحقٍّ وحبس له في السجن، وهرب من السجن فلم يقدر عليه، ثُمَّ أقام قوم آخرون البيِّنَة عليه بِحقٍّ؛ أيبيع الحاكم لهم أيضًا كما يباع لهذا الذي كان حبس له؟ قَالَ: لا.

قلت له: فلو أنَّ رجلًا اتّهم بسرق، فسجن وهرب من السجن، أو لم يسجن، فهرب قبل أن يؤخذ قبل أن يقدر عليه، فرفع عليه إلى الحاكم في حقوق لهم عليه، وأقاموا البيِّنَة العادلة عليه بحقوقهم؛ أيكون متولّيًا ويباع ماله؟ وإِنَّمَا هرب من التهمة التي اتَّهم بها، أو من السجن لِحال التهمة؛ أيبيع الحاكم ماله ويقضي من صحّ له حقّ؟ قَالَ: لا.

قلت له: فإن رجل صحّ عليه رجل بِحقٍّ إلى الحاكم، وأراه مدرة الحاكم، وصحَّ أنَّه عصى وتولّى، وصحَّ حقّ الرجل عليه بالبيِّنَة العادلة، فباع له الحاكم من مال الرجل وأعطاه، ثُمَّ جاء رجل آخر لم يكن رفع عليه إلى الحاكم فأصحَّ عليه حقًّا؛ يبيع الحاكم له كما باع للآخر؟ قَالَ: لا.

مسألة: [في منكر الوديعة عند الحاكم]

وعن رجل دفع إلى رجل مالًا وديعة ثُمَّ أنكره، وصحَّ إنكاره مع الحاكم. ودعاه إلى الحاكم فتولَّى، وصحَّ تولِّيه أيضًا، وأقام بيِّنَة عدل مع الحاكم: أنَّه استودعه مالًا فتولَّى به؛ أيبيعه الحاكم ماله ويدفع إلى الرجل حقّه؟ قال[(١)]: لا.

قلت: أرأيت إن استودعه ألف درهم وأشهد عليه، وأقرَّ المستودع: أنَّ هذا استودعني ألف درهم، ثُمَّ طلبها إليه فكره ذلك، ودعاه إلى الحاكم، فتولَّى وصحَّ ذلك، وشهد عليه الشاهدان بالأمانة؛ أيبيعه الحاكم ماله، ويدفع إلى الرجل حقّه، أم لا يدفع إليه؛ لأنَّه لا يدري لعلَّ الأمانة قد أعطيت من غير المؤتمن؟ قَالَ: لا.

مسألة: [فيمن عليه دين وهرب متولِّيًا]

سئل مُحمَّد بن محبوب رَحِمَهُ اللَّهُ عمَّن كان عليه دين، فركب البحر متولِّيًا بحقوق الناس، وليس له مال في وقت ركوبه، إلى أن حدث له مال بميراث أو غيره، وهو في موضع لا تناله الحجَّة من المسلمين؛ هل يبيع الحاكم ماله ويقضي ديَّانة؟ قَالَ: نعم، وقال أبو مُحمَّد مثله.

مسألة: [في إنفاذ الحكم على المتولِّي]

قال أبو عبد الله رَحِمَهُ اللَّهُ: في الغائب إذا صحّ أنَّه تولَّى عن المسلمين ولو كان بعُمان؛ فإنَّه يثبت عليه من الدين، ويباع من ماله فيقضي الدين، ويجعل

(١) في الزيادة: «أم»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٤. وذكر المسألة فيها عن أبي عبد الله.



للرجل المتولى حجَّته لعلَّه قد أوفاه. وأمَّا ما كان خلف البحر، ولم يتولَّ؛ فحتَّى يحتجّ عليه إذا عرف موضعه وتأتيه الحجَّة.

قلت له: فيكتفي برجل عدل، أم حتَّى يكونا شاهدين عدلين يحتجان عليه ويؤديَّان عنه الحجَّة إلى الحاكم، وإذا لم يعرف موضعه وصحَّ مع الحاكم أنَّه قد قطع البحر؛ فيباع من ماله، ينادى عليه بما صحّ عليه من الحقوق عليه إذا طلب ذلك، ويستثني للغائب حجَّته، ويستحلف أهل الحقوق على حقوقهم فيدفع إليهم. وأمَّا ما كان من بيع الأصول، أصول الذين تولَّوا بالحقوق؛ فينادى عليه ثلاث جمع، ويوجب في الرابعة.

وقال أبو عبد الله: في الذي تولَّى عن المسلمين؛ أنَّه لا يباع من ماله إلَّا بِحقٍّ من كان تولَّى بِحقّه ورفع عليه.

ومن ثبت عليه حقّ بعد ذلك؛ لم يبع من ماله إلَّا بعد الحجَّة عليه. وإن كان ماله ليس فيه وفاء للذي يثبت حقّه فيتولَّى عنه، ولمن يثبت حقّه بغير تولّ عنه فيقوم المال قيمة وتنظر الحقوق التي تثبت عليه فيأخذ الذي تولَّى عنه حقّه ويوقف للذين ثبتوا الحقوق بقدر حقوقهم حتَّى يحضر المتولى أو يحتجّ عليه إلَّا أن يصحّ أنَّه قد خرج من مصر عُمان فإنَّهم يثبتون حقوقهم أو يحلف كلّ واحد منهم يمينًا على حقّه ثُمَّ يعطي بقدر حقّه من مال الغائب، وإن عرف موضعه وكان في موضع يمكن الحجَّة من المسلمين عليه فإنَّه لا يعجل في بيع ماله حتَّى يحتجّ المسلمون في موضعه ذلك إذا أمكن لهم بكتاب الله إليه مع ثقة أو رسوله لهم يحتجّ عليه برأي المسلمين ثقة.

قال أبو عبد الله: ويقوم الرجل الذي أمر المسلمون مقام شاهدين إذا كان ثقة.

مسألة: [في الحكم على الغائب][(١)]

وأمّا ما كان خلف البحر ولم يتولّ؛ فحتّى يحتجّ عليه إن عرف موضعه، ويليه الحجّة، ويحتجّ عليه بشاهدي عدل.

وإذا صحّ مخرجه متولّيًا بحقوق الناس وهو غير معذور.

ولكن ذكرتَ إعدامه، وكان هذا المال ميراثًا وقع له بعد خروجه؛ فانظر ما كان من غلّة المال الذي ورث أكثره؛ [فادفعه][(٢)] إلى الطالبين بضمان على قدر حقوقهم.

وأمّا إفاته الأصل؛ فإنّي أحبّ أن تَحتجّوا عليهم، ولا يكون [بيع] ماله إلّا بعد الحجّة عليه، والسلام عليك ورحمة الله وبركاته.

(١) هذه المسألة ذكر نحوها في المجلّد السابق (١٧) «باب ٦: الحكم على الغائب وله وفي الحقوق وغيرها»، كما ذكرت بتصرّف في: كتاب المصنّف للكندي (ج١٤) فانظرها.

(٢) هذا التقويم من: كتاب المصنّف للكندي (ج١٤) بتصرّف عن الوارث بن كعب.

باب [١٠٣] في المتولِّي عمَّا يلزمه من عمل الزراعة

عن أبي سعيد: قلت له: فإذا غاب شريكه في الدابَّة؛ هل لهذا أن يأخذ أجرته من مال الغائب ما يلزم الغائب من القيام بها إذا كان هذا يقوم بها وحده بِمقدار ما يلزم الغائب؟ قَالَ: معي أنَّه إذا قام بها متطوِّعًا لم تكن له أجرة.

قلت له: فمعك أنَّ قيامه بها يخرج متطوِّعًا حتَّى يقوم بها بحكم من حاكم، أو نزل في عدم حكم من الحاكم، فقام بها على وجه الحكم من انتظاره عند عدم الحكم؛ باع له بقدر عناه مِمَّا يلزم الأجرة من ماله. قلت له: فإن كانت الأجرة تستهلك حصَّته كلّها، وقد قام بها على وجه الحكم؛ هل له أخذ الدابَّة كلّها لنفسه بالأجرة؟ قَالَ: معي أنَّه ليس للحاكم أن يحكم بذلك، وإِنَّمَا يحكم ببيعها؛ لأنَّ ذلك على الشريكين لبعضها بعض، وليس عليهما لبعضهما بعض أن يكونا شريكين ويتّفقا على الدابَّة إلَّا أن يوجب الرأي ذلك بوجه.

قلت: فإن كانت الحصَّة بينهما في زراعة، وغاب أحدهما للقائم بالزراعة على وجه الحكم؛ أخذ الزراعة كلّها، وإن استهلكت الأجرة حصَّة الغائب كلّها؟ قَالَ: معي أنَّه يخرج عندي كذلك؛ لأنَّ ذلك محكوم به إذا كان ذلك بالحكم، أو بما يشبهه من الجائز عند عدم الحكم.

قلت له: أرأيت إن فضل على الغائب بعد حصَّته شيء من الأجرة؛ هل يحكم له في مال الغائب بالفضل، أم ليس له إلَّا الحصَّة من الزراعة نفسها؟

قَالَ: معي أنَّه إذا ثبت ذلك بالحكم؛ كان ذلك جائزًا في مال الغائب، إذا كان لو حضر أخذ بذلك.

قلت له: وكذلك له في الجائز ماله في الحكم على ما مضى في معنى الحكم؟ قَالَ: كلّه سواء عندي، إذا كان إذا حضر أخذ بذلك، كلّه سواء عندي.

قلت له: فهل ترى أن يكون إذا غاب الزارع عن زراعته، أن يحسب له بقدر ما عنى إذا حضر، وتكون الزراعة كلّها للقائم بها؟ قَالَ: معي أنَّه إذا كان شريكًا؛ فليس ذلك للقائم بالزراعة، وإِنَّمَا على الغائب الأجرة. وأمَّا العامل فعلى قول من لا يثبت العلم بمعنى المشاركة، ويجعله بمعنى الأجرة؛ فلعلَّه يرى له ذلك. وأمَّا على قول من يثبت العمل بمعنى المشاركة؛ فهو عندي مثل الشريك.

قلت له: فإن فضل للغائب بعد الأجرة التي لزمته شيء من حصَّته؛ هل يكون في يد القائم بذلك أمانة إن ضاعت من غير تضييع منه؛ لم يكن عليه ضمان؟ قَالَ: معي أنَّه قد قيل ذلك إذا كان ضمان ذلك بالمقاسمة بالعدل. وقد قيل: إنَّه ضامن لِما أخذ من حصَّة شريكه في جملة ماله.

مسألة: [في عمل الشريك]

سألت أبا مروان: عن الرجل يعمل مع الرجل، فيأمر الوالي الرجل يشتري عليه حتَّى يدرك عمله؛ فجاء العمل بقدر ما اشترى عليه؟

قَالَ: إذا كان برأي الوالي؛ فلا يعطي أحدًا من الغرماء حتَّى يستوفي صاحبه الذي اشترى عليه.

مسألة: [في تولِّي الشريك]

أحسب من جواب العلاء بن أبي حذيفة ومُحمَّد بن سليمان إلى هاشم بن الجهم: وعن رجل شارك رجلًا في عمل، فعمل معه ما قدر، ثُمَّ خرج من غير إذنه فأبطأ عليه، فدفع عليه إلى الوالي؛ يأمره الوالي بالإجارة عليه إذا علم ذهابه، أو حتَّى يطلب ويحتجّ عليه، عسى لا يعلم أين توجَّه، وهذا مِمَّا يأمره الوالي بالإجارة عليه، ولا يطلب ولا يحتجّ عليه إن قدم من بعد دخول الزرع؛ هل في ذلك حجَّة؟ فله حجَّته إن قَالَ: برأي من بقيَّة، أو أدرك الصيف، أو قَالَ الرجل: أبرأني عن بقيَّة العمل وأذن لي إلى الصيف، وجاء على ذلك ببيِّنَة عادلة، أحسب أنَّه جواب العلاء بن أبي حذيفة.

وعنه أيضًا: إن استأجر الرجل برأيه من بعد أن أشهد على ذهاب شريكه؛ أيجوز؟ قَالَ: في ذلك نظر من ذوي العدول. وإن كان قد اجتهد ولم يشطط؛ لزم الذاهب. وإن كان قد اشتطَّ لزم الذاهب بقدر ما يرى العدول من الإجارة في مثل ما غاب، ورَفعُ ذلك إلى الولاة أحزم إليَّ وأحبّ.

مسألة: [في تولِّي وخوف الشريك الضرر]

وإذا غاب العامل حيث لا تناله الحجَّة، وخاف شريكه المضرَّة في القيام بالعمل؛ احتجّ عليه إلى الحاكم، أو إلى جماعة المسلمين إن لم يكن حاكم، حتَّى يقوموا عليه في ذلك بما يلزمه من العدل.

فإن عدم الحاكم أو الجماعة؛ أشهد شاهدين على غيبته عن القيام بعمله، واتَّجر عليه أجيرًا بعدل الأجرة من البلد، وكان ذلك في مال العامل



إذا صحّ ذلــك عليه، وليس له في ذلك حقّ؛ لأنَّه إنَّمَا اســتعمله على كمال العمل. وقال من قَالَ: إذا ترك ما يلزمه من العمل مِمَّا لا تقوم الزراعة إلَّا به أو شـــيء؛ فله أجرته فيما مضى، ولا حقّ له في الزراعة. وقال قوم: لا عمل له ولا أجرة؛ لأنَّه لم يوف بما عليه عومل؛ فلا شـــيء إلَّا بعد الوفاء، وهي بِمنزلة الأجرة؛ فلا شـــيء له إلَّا بكمال العمل من أوَّله إلى آخره، وذلك إذا عمله ربّ المال؛ فذلك جائز له فيما بينه وبين خالقه.

مسألة: [في الشريك الغائب]

وعن رجــل أخذ مع قوم فــي زراعة طوي، فلمَّا حضــر ما حضر خرج فغاب ما غاب، ثُــمَّ جاء القوم قد أخذوا رجلًا مكانــه بجزء معروف، فقال: هذه زراعتي وما عملتم فعليَّ أجرته؟

فعلى ما وصفت؛ فإن كان غاب في موضع [حيــث][1] تناله فيه الحجَّة في ذلك الموضع [من المســلمين]، فلم يحتجّ عليه شريكه، وأدخل مكانه عاملًا غيره، ثُمَّ رجع الشــريك الأوَّل فطلب عمله؛ فله عمله تامًّا، ولا أجرة عليه لهذا العامل المؤجّر، وعناه على من استعمله.

وإن كان غاب إلى موضع لا تناله فيه الحجَّــة، وكان في البلد حاكم ورفع إليه، وأدخل العامل المؤجّر برأي الحاكم؛ فلا شيء للأوَّل في الزراعة وله عناه.

وإن لم يكــن في البلد حاكــم، فيكون ذلك برأي صالحــي البلد. وإن [كان] أدخل صاحب الأرض عاملًا برأيه، ثُمَّ قدم الأوَّل؛ كان له الخيار، إن شــاء ردّ عناء هذا العامل المؤجّر عليه، وأخذ زراعته، وإن شــاء أخذ عناءه برأي العدول.

(١) تقويم هذه المسألة من: منهج الطالبين، ج٨.

باب [١٠٤] في قبض الحقوق

ورجل له على رجل ألف درهم، فقال المطلوب إليه للطالب: هذا كيس فيه ألف درهم فخذه، وأخذه ثُمَّ رجع إليه فقال له: إنَّمَا الدراهم خمسمائة درهم، وكذلك وجدتها؛ فله أن يرجع عليه بخمسمائة درهم إذا لم يكن وزنها عليه حين دفعها إليه، إلَّا أن يشهد شاهدا عدل؛ لأنَّه صدَّقه على قوله: إنَّها ألف درهم وقبلها منه، فليس له أن يرجع عليه بشيء.

وفي نسخة: وعليه اليمين لقد دفع إليه الألف التي له عليه، وما خانه في شيء منها. وكذلك في أوَّل المسألة: التي دفعت إليه، فقال: إنَّه خمسمائة درهم، ورجع بالخمسمائة الباقية يحلف يمينًا بالله: ما أزال هذه من يده، وما خانه في شيء منها، وما وجدها إلَّا خمسمائة درهم.

ومن غيره: قَالَ: وذلك إذا فارقه على التصديق؛ فإذا فارقه على التصديق، وغاب بالدراهم، ثُمَّ رجع عن التصديق له في الدراهم على وزنها في مجلسه؛ كان له ذلك، وعليه أن يوافيه إيَّاها بوزن هي أو غيرها، وعليه أن يوفّيه الذي عليه بالوزن.

مسألة: [فيمن له على رجل سلف]

وعن رجل له على رجل سلف، فقال له: كِلْه وسلِّمه إلى فلان، أو اجعله عند فلان، ففعل ذلك؛ هل يكون ذلك قبضًا منه؟ قَالَ: أمَّا قوله سلِّمه إلى

فلان؛ فذلك معي أنَّه قبض منه. وقوله: اجعله عنـده؛ فمعي أنَّه قد قيل في ذلك باختلاف؛ فبعض قَالَ: إنَّ ذلك قبض منـه. وبعض قَالَ: لا يكون ذلك قبضًا منه.

مسألة: [الربح في بيع الأمانة]

وسئل عن رجل يطلب رجلًا بدراهم لم يَجدها عنده، فقال له المطلوب: قد ابتعت ثيابًا أعطيـك بعضها، ولم يرها الآخر؟ قَالَ: نعم، ادفعها إلى ابني بأرض كذا وكذا وبرئت. فانطلق بها إلى ابنه فأبى أن يقبلها، فباعها بربح؛ لمن يكون الربح؟

قَالَ: إن كان رضيها فالربح لـه. وإن كان أخذها على رضى ابنه، فوجد ربحًا قبل أن يراها ابنه؛ فالربح للأوَّل. وإن رضيها فالربح للآخر.

مسألة: [الرجوع في الحقّ بعد قبوله]

جواب مُحمَّد بن الحسـن: في رجل يطلب رجـلًا بدراهم، فوصل إليه فاستأدَّاه بها، فأعدم المديـون، فقال: ترى بقرة في موضـع كذا وكذا ـ قد وصفه ـ وهي غائبة عنهما: اذهب فخذها بمـا عليَّ من الْحَقّ. فقال صاحب الدين: الدابَّة علي؛ أنَّـه يمضي إليها؛ فإن وجدهـا فأعجبته أخذها، وإن لم تعجبه فالدابَّة لصاحبها الأوَّل، والْحَقّ عليه.

فمضى صاحب الْحَقّ إلى البقرة وهو عارف بها، فوجدها وقبلها بِحقّه، وعلفها زمانًـا؛ إذ معه أنَّها له، وكان البائع يلقى المشـتري وفي يده البقرة، ولا ينكر ذلك؛ فلمَّا مضى لذلك أربعة أشـهر أو أكثر، نقض صاحب الدابَّة الأوَّل، وتَمسَّك المشتري؛ وطلبا معرفة وجوب الْحَقّ في ذلك؟



فعلى ما وصفت؛ في قصَّة هذه المســألة؛ فنعلمك ـ وبالله التوفيق ـ أنَّ الذي وجدنا في آثار المســلمين أنَّ البيع في الحيــوان من الرقيق والدواب لا يثبت حتَّى يقف بعينه عند المتبايعين عليه، فإذا تبايعها عليه وهما عارفان به، ثُمَّ لم يجده المشتري متغيّرًا عن حاله التي عرفها فيه؛ فهو ثابت. ونحن نأخذ بالقول الأوَّل أنَّهما إذا تبايعا على الحيــوان وهو غائب عنهما؛ فأيّهما يقضي ذلك كان له ذلك. فإن نقض البائع وردّ على المشــتري قيمة ما غرم على الدابَّــة من علفها بقيمة أهــل العدل من المعرفة بذلــك، ويردّ الثمن، والله أعلم بالصواب، ولفظنا في هذه المسألة على حسب ما وجدنا في الأثر.

مسألة: [في بيع الدين لاستيفاء الحقّ فتلف]

أحسب عن أبي عليّ الحســن بن أحمد: ورجل عليه لي دين فسلَّم إليَّ شيئًا أبيعه وأستوفي فتلف؛ يكون بمنزلة الرهن أو الأمانة؟

فهذا عندنا بمنزلة الأمانة حتَّى يستوفي حقّه، والله أعلم.

مسألة: [فيمن يطلب رجلًا بِحقٍّ]

أحســب عن أبي الحواري: وعن رجل يطلب رجــلاً بِحقٍّ فدخل عليه، فوضع في يده شيئًا من ماله على أن يبيعه ويستوفي حقّه. قَالَ صاحب الحقِّ: نعم، بع واستوفِ حقّك بما نفق فباع؛ هل يجوز أن يبيع ويستوفي حقّه؟

فعلى ما وصفت؛ فلا يجوز ذلك إلَّا برأي الحاكم.

مسألة: [في حقّ الهنقري على العامل]

عن أبي الحواري ـ فيما أحســب ـ: ذكرت ـ رحمك الله ـ في رجل له عامل، فلمَّا أن داس العامل أبــى الهنقري[1]، فأخذ حبّ العامل في دين قبل

(١) الهنقري في عرف العُمانيين: هو صاحب المال والأصول في مقابل العامل البيدار.

العامل له، وأعطى رجلًا آخــر على العامل له دين بقيمــة الحبّ، والعامل غائب غير شــاهد، فجاء العامل فطلب الهنقري بِحقّــه أن يقبضه إيَّاه؛ قلت: هل يلزم الهنقري؟

فعلى ما وصفت؛ فلا يأخــذ الهنقري حبّ العامل بيــده إلَّا أن يجحده العامل حقّه ويظلمه. وأمَّا إذا كان مقرًّا له بِحقّه فيدعوه، ويحتجّ عليه أن يأتي يقبض نصيبه بالكيل، ثُمَّ يقبضه بعد ذلك بكيله ثانية.

وأمَّا ما دفع الهنقري من حبّ العامــل إلى من له على العامل دين بغير رأي العامل؛ فذلك يلزم الهنقري ردّه علــى العامل، ومأخوذ به الهنقري إلَّا أن يتمّ له ذلك العامل.

وأمَّا الــذي دفع إليه الهنقري حــبّ العامل، فإقــراره أنَّ هذا الحبّ، وكان قد جحــد هذا الذي أخذ الحبّ من الهنقري، وطلبه فاســتوفى منه بإقراره الهنقري: أنَّ هذا الحبّ لفلان؛ فليــس عليه ردّ إلَّا في الحكم إذا أقــرَّ: أنَّه أخذ هذا الحبّ مــن الهنقري أخذ بــه. وإن كان هذا العامل لم يجحدهما جميعًا؛ فكلاهما يردّان حبّ العامل، ولا يسع أخذ حبّ العامل من الهنقري إلَّا برأي العامل، أو يطلبها جميعًا العامل، كما وصفنا. وليس يكون عندهما على العامل بيِّنَة اســتوفيا منه بما قــدرا، ثُمَّ أعلناه بذلك، وأمر من يكيل عليهما، ولا يأخذها بيديهما حبّ العامل إلَّا أن يجحدهما، وليس عندهما عليه بيِّنَة. وأمَّا ما أمر به الهنقــري العامل أن يأخذ حصَّة من الحبّ، فأخــذ حصَّة ونصف حصَّة شــريكه، وشــريكه غائب؛ فهذا لا يجوز للهنقري، ولا للعامل أن يقيما حبًّا لهما فيه شــركة، حتَّى يحضر أو يمتنع بعد الحجَّة عليه عن القســمة، ولا يؤخذ حــبّ هذا العامل إلَّا على وجهه، ولا يجوز أن يؤخذ غير جحــدان منه، ولا ظلم حتَّى يحضر

ويقبض حصَّتــه بالكيل، ويقبضهما بالكيل، ويأمرهمــا بذلك، ويأمر من يكيل عليهم ويقضيهم عنه.

مسألة: [فيمن عليه رطب فأعطى تمرًا]

وعمَّن كان له على رجل مكوك من رطب، فدعاه أن يعطيه في الشــتاء مكوكي تَمر، فلم يفعل، وطلب أن يعطيه مكوك رطب أو قيمته؟

فعلى ما وصفت؛ فإذا كان هذا الرطب من غير الســلف، ولا إجارة فيما اتَّفقا عليه؛ فهو جائز. وإن لم يتّفقا على شيء؛ لم يكن لصاحب ذلك الشيء إلَّا قيمته في وقته، ليس قيمته في عدمه، أو ينظر به إلى مجيء ذلك الشيء. وأمَّا السلف فليس له إلَّا رأس ماله. وأمَّا الإجارة فله بقدر عناه على ما يرى العدول، ليس [له قيمة] ذلك الشــيء المحدود والمعــدوم؛ لأنَّهم قالوا في الإجارة إنَّها لا تُباع ولا تعطــى قيمتها، ولا يعطى إلَّا ما اكترى به من الكيل والوزن، ولا يجوز بيعها إلَّا بعد قبضها[1].

(١) كذا في المطبوع، وقد ذكرت هذه المسألة بتصرّف مع تقارب كبير في «باب ٨٢: في قبض الأمانة، وما أشبه ذلك» (ص٣٠٦) من هذا المجلَّد، فقارنها.

باب [١٠٥] الامتناع في قبض حقّه، وأين يجب قبض الحقوق

وسئل عن رجل لزمه لرجل تبعة، فعرض عليه أن يقبض قيمتها فامتنع، فسأله أن يبرئه مِمَّا لزمه منها فامتنع؛ كيف يفعل هذا الرجل فيما قد لزمه لهذا الممتنع؟ قَالَ: معي أنَّ الذي قد لزمه التبعة برفع هذا الرجل الممتنع عن قبض حقّه، فإذا حضر الحاكم خيَّره الحاكم بين أن يقبض ما أقرَّ له به هذا الرجل، أو يبرئه مِمَّا قد لزمه. فإن امتنع عن هذين الأمرين؛ أجبره الحاكم على أن يفعل أحد هذين الأمرين، إمَّا أن يقبضه، وإمَّا أن يبرئ ذا الرجل مِمَّا قد لزمه له، ولا عذر له في ذلك.

قلت له: فإن أعدم هذا الرجل الحاكم أن يرفع إليه، وامتنع هذا الرجل أن يقبض منه حقّه أو يبريه، وأراد هذا الرجل الخلاص مِمَّا قد لزمه؛ كيف يفعل؟ قَالَ: معي أنَّه يُختلف في ذلك؛ قال من قَالَ: من عرض عليه حقّه فلم يأخذه فلا حقّ له؛ فعلى هذا فعندي أنَّه ولا وصيَّة عليه، وقد برئ من ذلك على هذا المعنى. ومعي أنَّه قيل: إنَّمَا هو لا حقّ له في القبض والتسليم، والْحَقّ بحاله؛ فعلى هذا تكون عليه الوصيَّة بذلك.

مسألة: [في الإقرار بالقبض]

وقد سمعت أبا سعيد يقول: إذا أقرَّ الرجل لرجل أنَّه قبض منه دراهم وأعطاه بها شيئًا، فأنكر ذلك صاحب الدراهم؛ أنَّه مدَّعي فيما قَالَ: إنَّه

أعطاه بالدراهم؛ لأنَّه قد أقرَّ بالقبض، وصار مدَّعيًا على الرجل فيما قَالَ: إنَّه أعطاه.

مسألة: [فيمن عرض عليه حقّه فأبى أن يقبضه]

وقِيلَ: إنَّ الربا من ضرب الديون، وليس على الذي عليه شيء من الربا أن يحمله، وأن يكون قضاؤه من بلده. وعلى الذي له الْحَقّ من الديون أن يقبضه في بلد الذي عليه الربا.

فإن احتجّ الذي عليه الْحَقّ أن يقبضه من حيث أن يلزمه، فأبى أن يقبض؛ فهو بمنزلة من عرض عليه حقّه فأبى أن يقبضه؛ فقال من قَالَ: لا حقّ له إذا أبى أن يقبض حقّه، فإن لم يكن أحد ينصفه؛ فقد برئ، ولا حقّ عليه.

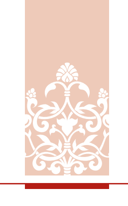
مسألة: [فيمن بيد شيء من الربا لغيره فتلف من يده]

وقِيلَ: من كان في يده شيء من الربا لغيره فتلف من يده؛ أنَّه ضامن للذي له ذلك؛ لأنَّه كان عليه أن يسلِّمه إليه، ولو لم يكن معه على وجه الأمانة، وإِنَّمَا كان لسبب بيع.

مسألة: [فيمن كان عليه حقّ إلى أجل فطلب يمينه]

ومن كان عليه حقّ لصاحبه إلى أجل، فرفع عليه فيه طلب يمينه؛ فقال من قَالَ: يحلف ما عليه حقّ حالّ. وقال من قَالَ: يحلف ما له عليه حقّ. وإن أقرَّ: أنَّه إلى أجل؛ فعليه البيِّنَة بذلك، وإلَّا فيستحلف الطالب أنّ حقّه هذا عليه كذا وكذا، وهو جائز.

قلت: فإن ردّ الطالب اليمين إلى المدَّعي الأجل؟ قَالَ: عليه اليمين.



مسألة: [فيمن أبى قبض حصَّته أو حقّه]

وذكرت فيمن سخط حصَّته وأبى أن يقبضها؛ فالذي عرفنا في ذلك: أنَّه يجبر على أخذ حقّه، أو على أن يحلّ الذي هو عليه، أو في يده منه، أو يأمر بتسليمه. فإن أبى أن يقبضه أو يُحلَّه منه؛ حبس على ذلك حتَّى يحلّه منه أو يقبضه. وذلك إذا كان في يد رجل له أمانـــة، أو عليه له دين. وقال من قَالَ: من عرض عليه حقّه فأبى أخذه؛ فلا حقّ له.

مسألة

وعن رجل له على رجل تبعة، فعرض عليه حقّه أن يأخذه منه، أو يجعله في الحلِّ، فأبى عن ذلك؛ ما يلزمه؟ قَالَ: معي أنَّه إذا عرض عليه ذلك حقّه، وصير إلى قبض ذلك فأبى، وقطع حجَّته؛ أنَّه مختلف فيه. قال من قَالَ: إنَّه إذا عـــرض عليه حقّه فأبى أن يأخـــذه. وقال من قَالَ: إنَّـــه إن حطّ عنه؛ لزم ذلك، والضمان إلى أن يؤدّيـــه. وقال من قَالَ: إنَّه يلزمـــه أن يرفع عليه إلى الحاكم حتَّى يأخذ حقّه على معنى قوله.

مسألة: [في قبض الحقّ مع الوالي]

وعن أبي عبد الله رَحِمَهُ اللهُ في رجل رفع على رجل بِحقٍّ له عليه، فأقرّ له به مـــع الوالي وهما في بلد واحد، وقَالَ: يصحبنـــي إلى منزلي حتَّى أدفع إليه حقّه، وكره الآخر أن يقبض منه إلَّا مـــع الوالي، وهما في بلد واحد، ولم يكن له عليه شـــرط؛ فأرى عليه أن يدفع إليه حقّه في موضع الحكم عند الوالي.



مسألة: [الاختلاف في طلب الحقّ]

وإذا اختلف طالب الْحَـقّ والمطلوب إليه في قبض الْحَقّ، فيكون قبضه عند الحاكم بينهما، وعلى المطلوب إحضاره إلى موضع الحكم؛ فأحبّ أن يكون الميزان على الطالب. قال أبو الحـواري: الميزان على المطلوب إليه الْحَقّ، قَالَ: هكذا حفظنا، وكذلك المكيال على المطلوب.

مسألة: [في تعارض دين الوالد والولد]

ومِمَّا أحسـب عن الفضل بن الحواري: **وعن رجل له علـى ابنه دين، وعليه هو دين لسـائر النـاس، فرفعوا عليه بحقوقهم، فحجـر الحاكم على الولد ماله؛ فإنَّه لا يجوز للأب أن يبرئ نفسه من دين ابنه، والديَّان أولى به؛ [لأنّه ليس له في مال الولد أكثر ممّا للولد فيه، والولد إذا حجر عليه الحاكم مالَه في دَينه لم تصحّ براءته من ديونه]**[1].

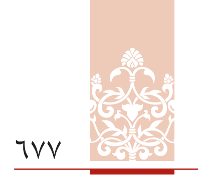
وكذلك لو كان للولد مـال وديعة عند رجل، فطلبها الأب؛ ما كان له أن يدفعها إلى أبيه. فإن وجدها الأب فأخذها؛ فذلك له. وإن أبرأ نفسه من دين عليه لابنه من قبل أن يحجر الحاكم عليه ماله؛ جاز له ذلك وبرئ.

مسألة: [في الحبس والتهمة]

وكذلك قيل: لا حبـس على من لم يُحضـر كفيـلًا إذا كان الْحَقّ غير ثابت، وإِنَّمَا يجب الحبس على من لم يحضر كفيلًا إذا ثبت الْحَقّ.

ومعي أنَّـه إذا ثبت معنـى الحبس بالتهمة علـى معنى النظـر والقيام بالعـدول، دون ثبوت الْحَقّ ببيِّنَة أو بالإقـرار؛ كان معنى النظر يوجب مثل

(١) هذه الزيادة للفائدة من: كتاب المصنَّف للكندي، ج٢٠.



هذا المعنى بالمشاهدة إذا رفع للحاكم في ذلك المدَّعى عليه في حين ذلك، ولزمه معنى التهمة به عنده؛ لأنَّ مثل هذا يشـبه معاني التهمة فيه، إذا فاتت بطل معنى الْحَـقّ الذي يتعلَّق عليـه، ويكون اجتهاد الحاكـم في النظر لله وللمسـلمين في مثل هذا خارجًا على معنى الثواب. فإن وافق العدل كان قد احتاط، وإن وافق دعـوى بغير الْحَـقّ وتبيَّن ذلك؛ ألـزم المدَّعي ما يلزمه بالحقِّ.

قَالَ المسـبِّح[1]: من عرفت ثقته لا يؤخذ عليـه كفيل إذا كان لا يتوارى ولا يلد[2].

(١) كذا في المطبوع، وفي كتـاب المصنَّف للكندي (ج٢٠) وبيان الشـرع (١٥٥/٢٩): «ابن المسـبّح»، وكلاهما (المسـبح بن عبد الله السـيجاني وابنه محمَّد بن المسبّح) من علماء القرن الثالث الهجري بعُمان، وقد سبقت ترجمتهما.

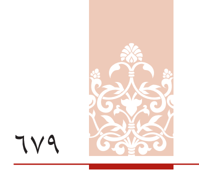
(٢) هكذا في المصنّف، وأمَّا في بيان الشرع: يلبث؛ ولعلَّه الصواب.

باب [١٠٦] في بيع العامل عناه

وسألته عن: رجل أخذه رجل يعمل عنده على سبيل المشاركة بسهم معروف، فرضم الأرض وزكَّاها ولم يحضر، ثُمَّ أباع عناه من هذه الأرض على غيره بحبٍّ مسمًّى برأي ربّ المال؛ يثبت البيع، ولا يكون لأحدهما رجعة، ولربِّ المال إن أراد أحدهم الرجعة إن أراد ربّ المال أن لا يعمل له المشتري للعناء، أو أراد الأوَّل الرجعة في عمله، أو أراد الآخر أن يترك العمل، أم تكون لهم الرجعة في ذلك ويكون منتقضًا؟ قَالَ: فلا يبين لي إجارة بيع العناء؛ لأنَّه إمَّا أن يبيع حصَّة من الثمن فيكون قد باع باطلًا في الأصل، وإمَّا أن يبيع له مضمونًا على ربّ المال فيكون ذلك باطلًا؛ لأنَّه دين على غيره، وبيع الدين لا يجوز.

قلت له: فإن علموا الوجه في ذلك وقد دخل المشتري للعناء في العمل فحضر أو لم يحضر؛ ما ترى يلزمهم في ذلك؟ قَالَ: فيعجبني أن يكون أصل العمل للعامل الأوَّل، ويكون العناء للداخل الثاني فيما دخل من العمل، ويكون على الأوَّل ردّ الثمن إن كان قد سلَّمه، وإلَّا لم يكن له شيء إن لم يكن سلّمه.

قلت له: وكذلك إن لم ينقض أحدهم حتَّى حصدت الثمرة، أيكون العمل للعامل الأوَّل، ويكون العناء للثاني على الأوَّل؟ قَالَ: نعم، هكذا يعجبني على ما وصفت، إلَّا أن يتتامما من بعد معرفة ذلك، وحصاد الثمرة



ومعرفة محصولها؛ فأرجو أن لا يبلغ بهم ذلك إلى ربا، والله أعلم. وإن تركا ذلك كان أحبُّ إليَّ على حال.

قلت: فإن جهلوا ذلك، وأخذ الثاني العمل، وأعطى الأوَّل ثمن العناء، وافترقوا على ذلك ولم يعرفوا الحكم؛ أتراهم هالكين إن مات أحدهم على ذلك؟ قَالَ: فأرجو أن لا يبلغ بهم عندي إلى هلاك.

قلت له: فإن كان المشتري للعناء غير الذي عمل الثمرة حتَّى حصدها؛ أترى له حصولًا يقع بشيء بين ذلك أم يكون العناء للعامل الآخر والعمل للأوَّل، ولا يكون لهذا شيء، كان المشتري اشترى العناء لنفسه ثُمَّ ولَّاه الآخر، أو اشتراه للآخر؛ كيف ترى الحكم في ذلك بينهم؟ قَالَ: فمعي أنَّ الشراء لا يجوز، ولا يثبت به عقدة في الحكم، وإِنَّمَا رجوت أن يسعهم على التراضي إذا صار إلى العامل الأوَّل مقدار عناه، وسلّم ما يستحقّ إلى الثاني، وعنى فيه وقبضه على التسليم بما قد عنى فيه وما سلّم إليه، ولو تراجعوا إلى الحكم لم يثبت عندي البيع، وكان الأصل للأوَّل، والعناء للعامل، وليس لصاحب الشراء في هذا عندي حقّ بالشراء، كان اشتراه لنفسه أو للثاني.

قلت له: فإن باع العامل عناه على ربّ المال، إذا أراد الخروج منه، واتَّفقا على ذلك؛ أيكون هذا مثل الأوَّل وهو فاسد؟ قَالَ: فمعي أنَّ البيع نفسه مثل الأوَّل، وأمَّا ردّ العناء عليه فلا يقع عليه عندي مثل الأوَّل إذا لم يقصد إلى البيع.

قلت: وكذلك غير ربّ المال أهو مثله في هذا؟ قَالَ: هو عندي مثله في هذا إذا كان من غير شرط البيع.

قلت له: فكيف اللفظ في ذلك، كان الذي يردّ العناء ربّ المال أو غيره؟ قَالَ: يبرئ العامل الأوَّل إلى الثاني من حصَّته مِمَّا يستحقّ في هذه الأرض

سدس أو ربع، أو ما كان يقول قد برئت إليك من حصَّتي في هذه الأرض، ويعطيه الداخل الأجر ما اتَّفقا من الدراهم، أو حبّ مسمًّى بعد أن تصير الحصَّة للآخر من غير شرط، فإذا فعلوا ذلك على هذه الصفة جاز ذلك عندي في بعض القول. وقال من قَالَ: إنَّه لا يجوز هذا؛ لأنَّه سبب البيع ومتولِّد منه، وإِنَّمَا يردّ عليه ما يردّ عن عنائه الذي قد عيّنه في هذه الحصَّة، لا عن ثمن هذه الحصَّة يكون الردّ ولا المصالحة؛ لأنَّ ذلك يقع موقع البيع للحصَّة معي.

قلت: فإن برئ العامل من حصَّته إلى غيره بغير رأي ربّ المال على قول من يجيز ذلك، ثُمَّ غيَّر ربّ المال؛ هل تثبت الحصَّة للآخر؟ قَالَ: معي أنَّه تثبت على قول من يجيز المشاركة، وعلى صاحب الحصَّة أن يحضر ربّ المال في إقامة عمله، مثل شريكه الأوَّل في الجزاءة والأمانة محكوم عليه بذلك كان هو أو غيره.

قلت له: فإن قَالَ ربّ المال: إنَّ هذا العامل الداخل لا يقوم مقام الأوَّل في الجزاءة والأمانة، وقال هو أن يقوم مقام الأوَّل؛ من المدَّعي منَّا، وكيف يكون الحكم بينهما في هذا؟ قَالَ: فمعي أنَّه إن عرف العامل الأوَّل وكان قائمًا؛ فالنظر في ذلك إلى العدول. وإن رأوه في الجزاءة والأمانة مثل الأوَّل؛ ثبت ذلك على ربّ المال. وإن لم يره في الجزاءة والأمانة؛ فإن غاب أمر العامل الأوَّل، وثبتت الحصَّة في الحكم للثاني؛ فمعي أنَّ القول قوله مع يمينه، وليس عليه غير القيام في الحكم بالعمل بهذه الحصَّة كما يعمل مثله من العمال حتَّى يؤدّيها، إلَّا أن يصحّ ربّ المال أنَّه دون العامل الأوَّل في الجزاءة والأمانة.

قلت له: فإذا لم يُرِد العامل أن يعمل عند ربّ المال، وأراد الخروج من عمله، وبرئ إليه من عنائه؟ قَالَ: إذا قَالَ: قد برئت إليه من كلّ ما عنيت

عندك في هذه القطعة؛ فلا يثبت هذا، وتكون لــه حصَّته في هذه. وإن قَالَ: قد برئت إليك من كلّ ما كان في هذه القطعة من حصَّة؛ ثبت ذلك عليه إذا كانت المشاركة ثابتة بينهما.

قلت له: فكيف تكون المناصفة؟ قَالَ: عندي على ما يتعارف من لفظهم، إذا وافقوا المعنى الذي يثبت به حكم ثبوت الشرط في المشاركة.

قلت له: إذا قال له: قد ناصفتك حصَّتي من هذه الأرض أو الزراعة وهو سدســها، على أنَّ لي نصفها ولك نصفها، وعلى أنَّ عليك القيام بها إلى أن تحصد؛ هل يكون ثابتًا؟ قَالَ: معي أنَّه ثابت على قول من يثبت المشاركة.

مسألة: [في بيع البيدار لحصّته]

وقال: البيــدار إذا أراد بيع حصَّته مــن الزراعة: إنَّه لا يجــوز ذلك إلَّا لصاحب المال.

باب [١٠٧] في الصلح

وعن شاهدين شــهدا عندك: أنَّ مُحمَّد بن الوليد أشهد في مرضه الذي مات فيه: أن قد أعطى ابنته فلانة مالًا كان لــه في موضع معروف من قرية بِحقٍّ عرَّفــه مُحمَّد بن الوليــد لابنته فلانــة عليه وأحضــرك الطالب لمال مُحمَّد بن الوليد شاهدين شهدا: أنَّه جرى بينهما الصلح فيما بين مُحمَّد بن الوليد على ســهام معروفة، وأنَّهم جمعوا ورثــة مُحمَّد بن الوليد فأعلموهم بالصلح، وعرَّفوهم الذي اصطلحوا عليه، فتمَّموه جميعًا ورضوا به، ثُمَّ رجع من رجع من ورثة مُحمَّد بن الوليد فأنكر هذا الصلح، وقَالَ: قد تَمَّمت هذا الصلح ولا أعرف مال والدي الذي صالحت عليه، وتَمسّــك بالصلح بعض الورثة؛ ما القول في هذا؟

فهذا صلح عندنا ضعيف حتَّى يشهد الشاهدان: أنَّ الورثة أقرُّوا عند هذا الصلح أو قبلــه: أنَّهم عارفون بجميع مــال مُحمَّد بن الوليــد من مال، أو يشــهدون جميعًا: أنَّهم عارفــون بجميع مال مُحمَّد بن الوليــد من مال، أو يشــهدون جميعًا: أنَّهم عارفون بجميع ماله وبما اصطلحوا عليه، ثُمَّ هنالك يتمّ الصلح بينهم، والذي أشــهد به من ماله لابنته بِحقّ عرّفه عليه لها؛ فهو لها إذا كان الشــاهدان عدليــن، إلَّا أنَّ لغيرها من الورثــة الخيار إن أخذوا حصصهم من هذا المــال، وردُّوا عليه قيمة حصَّتها بــرأي العدول، وعليها يمين الله: ما تعلم أنَّه ألجأ إليها هذا المال، ولا شيئًا منه بغير حقّ لها عليه.

مسألة: [الصلح في الحبس]

وسألته عن: رجلين ارتفعا إلى الحاكم، فحكم لكُلٍّ واحد منهما بحبس صاحبه، فلمَّا مضت لذلك مدَّة اتَّفقا على الصلح، فاصطلحا في الحبس، وأشهدا على أنفسهما أن لا يرجع أحدهما يدَّعي على صاحبه دعوى، وأبرأ كلّ واحد منهما؟ قَالَ: لهما ذلك، ولمن طلب منهما.

قلت له: [ولِمَ](١) وقد اصطلحا؟ قَالَ: لأنَّ الصلح في الحبس لا يثبت ولا يلزم.

قلت: لم لا يثبت عليهما هذا الصلح، وإن كانا محبوسين وهما عقلا ذلك اختيارًا؟ قَالَ: لأنَّ المحبوس هو مقهور بالحبس، مذلول به، بمنزلة المهين، والصلح لا يكون إلَّا بطيب القلب، ورضى من صاحبه واختياره. وقَالَ: لا يلزم إقراره في الحبس.

عن أبي علي الحسن بن أحمد بن مُحمَّد بن عثمان(٢)، وأمَّا ما ذكره الإمام نصره الله من إصلاح الوارث أحدًا من المتداعيين، وهو يتظلَّم ويتألَّم، وإنَّمَا صلحه على وجه التقيَّة؛ فهذا صلح غير ثابت إذا كان على الإنكار ولم يكن على الإقرار، وله الرجعة في ذلك.

---

(١) هذا التقويم من: بيان الشرع، ٣٠/٣٩.

(٢) الحسن بن أحمد بن مُحمَّد بن عثمان العقري النزوي، أبو عليّ (ت: ٦/١١/٥٧٦هـ): عالم فقيه من أشهر قضاة عُمان في عصره. وهو شيخ مؤلّف بيان الشرع محمَّد بن إبراهيم الكندي. كانت له مدرسة خاصَّة ينفق عليها من خالص ماله، فأراد بعض إخوانه أن يعينوه فرفض قائلًا: «ما دام تؤخذ منِّي النخلة من البلالية [محلة في نزوى] بألف درهم فلا أبغي من أحد معونة». انظر: سيرة ابن مداد، (مخ). السالمي: إتحاف الأعيان، ٢٤٨/١.

مسألة: [في الصّلح على الجهالة بين الخصوم]

عن أبي سعيد: وسألته عن: صلح وقع على جهالة[١]، ثُمَّ اصطلحوا عليه ورضوا بذلك، ثُمَّ غيَّروا في ذلك ونقضوه؛ قلت: هل ينتقض عليهم، أو لا يتمّ الصلح إن نقضوه بما اصطلحوا عليه، أو بشيء منه، كان للجاهل منهم في ذلك النقض؟

وقد قيل: للعامل ما للجاهل ما لم يعلم الجاهل. وقِيلَ: إنَّمَا ذلك للجاهل دون العالم؛ فإن تتامَّا على ذلك تَمَّ، وليس هو من ضروب الربا. فإن نقضوه انتقض للجهالة ما لم يرضوا به بعد العلم.

والقسم والصلح ضربان من ضروب الْحَقّ، جاريان مجرى القياض والبيوع. وإِنَّمَا هو إزالة مال بمال، أو شيء بشيء؛ فيقع ذلك موضع القياض والبيع، فيدخله من الجهالة ما يدخل البيع والقياض.

مسألة: [الصلح في الدراهم]

وعنه: وعن رجل يدَّعي على رجل مائة درهم، فأنكره المائة الدرهم، أو أقرَّ له؛ فصالحه على خمسين درهمًا بعد أن أقرَّ له بمائة درهم، أو كان منكرًا للمائة درهم فصالحه على خمسين درهمًا، ثُمَّ رجع عن ذلك الذي له الْحَقّ، ولم يتمّ الصلح؛ قلت: هل يجوز له ذلك، ولا يثبت عليه هذا الصلح؟ فإذا صالحه على الإنكار لم يثبت ذلك؛ لأنَّه تَرَك [ما لا يقدر على قبضه][٢]؛

(١) في هذه النسخة: «الجماعة»؛ ولعلَّ الصواب ما أثبتناه من الفقرة المكرَّرة الآتية بتصرّف، ومن: كتاب المصنَّف للكندي، ج١٤.

(٢) تقويم هذه المسألة والمسائل التي تليها من: بيان الشرع للكندي، ٤٠/٣٠ وما بعدها جاء بتصرّف.

فالتارك لِما لا يقدر على قبضه لا يثبت عليه. وأمَّا إذا أقرَّ له وكان على قدرة من أخذ ماله لإنصاف خصمه له، ثُمَّ صالحه على شيء دون الْحَقّ، وهما عالمان به؛ ثبت ذلك عليهما.

مسألة: [الصلح في القسمة]

قال بعض أهل العلم: في رجل له مال في قرية غير قريته، أو امرأة لها مال، ولا يعرفان ذلك المال، وهما جاهلان به أنّهما إن أمرا من يعرف ذلك المال، أو يقسم لهما شركاءهما في ذلك المال، أو يهب ذلك المال لأحد من الناس، أو يصالح لهما في ذلك المال بصلح: إنَّ ذلك جائز كلّه، وثابت عليهما إذا كان المأمور عالمًا بالمال.

وكذلك إن كان لهما شركاء في ذلك المال، فأقرّ شركاؤهما لهما بذلك للوكيل، وأجاز لهما ذلك الوكيل؛ كان ذلك جائزًا عليهما إذا جعلا [هذا المال] للوكيل، والمأمور أن [يصرف أو] يصدّق الشريك.

مسألة: [في الصلح على الجهالة]

وعن أبي الحواري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وسألته عن: رجل اصطلح هو وخصمه على شيء مِمَّا يطالبه إليه، ولم يقرّ له بما طلب إليه؟ قَالَ: لا يجوز الصلح على إنكار من المطلوب إليه إلَّا بعد الإقرار بما يطلب إليه ومعرفة الطالب بما يطلب.

فإذا صالح من بعد معرفته والإقرار له؛ جاز الصلح، ولم تكن له رجعة فيما صالح على هذه الصفة. وكذلك إن صالح وهو جاهل بما صالح عليه؛ لم يجز ذلك، وكانت له الرجعة؛ لأنَّ الصلح لا يجوز على الجهالة أيضًا.



مسألة: [في أحكام القبض]

قال: الهبة للواهب حتَّى يقبضها الموهوب له، والصلح جائز وإن لم يقبض.

وكلّ مخالف لِما في يده ضامن.

والخراج بالضمان إلَّا في الوديعة والمضاربة والعارية.

وكُلّ شرط يبطل به حقّ أو حدّ من قبل الله؛ فإنَّه يبطل.

قَالَ: والمجهول في البيوع كلّها، والإجارات والهبات والصلح تامّ ما لم يتناقض، إلَّا ما كان في المزارعات؛ فإنّها تامَّة إذا لم يدخل فيها تَحريم، مثل: الربا أو نحو ذلك.

مسألة: في الصلح

إذا كان شيء مشتركًا بين اثنين، ثُمَّ نازعهما أحد فيه، فصالحه أحد الشريكين عليه؛ فقال من قَالَ: إنَّ الصلح باطل؛ لأنَّه صالح على ماله ومال غيره. وقال من قَالَ: إنَّ الصلح جائز عليه وفي حصَّته، ولا يكون على الآخر حصَّته، والصلح يجري مجرى البيع.

وقد قيل: لو باع مالًا مشتركًا بينه وبين غيره؛ فقال من قَالَ: البيع غير ثابت. وقال من قَالَ: يثبت بيع حصَّة البائع، ولا يثبت بيع حصَّة شريكه. وقِيلَ في الصلح: إنَّ من أمر أن يصالح عنه في شيء، أو يصالح له على شيء؛ فإذا صالح عليه أو له ثبت عليه، إلَّا أن يَجد له حدًّا كما يلزم البيع والشراء، كما لو أمره أن يشتري له شيئًا فاشتراه له ثبت عليه، ولو كان ذلك الشيء غائبًا عن الأمر. والوكالة في الصلح والأمر في الصلح بمنزلة البيع، وينقض الصلح من الجهالة ما ينقض البيع، وهو يجري [مجرى] البيع.

مسألة: [في وقوع الصلح]

وذكر لنا: أنَّ عمر بن الخطَّاب ﵁ كتب إلى عبد الله بن قيس: إنَّ الصلح جائز بين الناس، إلَّا صلحًا أحلَّ حرامًا أو حرَّم حلالًا.

قالَ غَيره: الصلح معنا يقع موقع القياض والبيوع، فما أفسد البيوع ونقضها وأضعفها؛ فمثله في الصلح.

مسألة: [في الصّلح على الإنكار بين الخصوم]

وإن نظر القاضي في صلح الخصمين؛ فإن كان الصلح منهما على إنكار من أحدهما، أو أحلَّ حرامًا أو حرَّم حلالًا؛ فليبطل القاضي هذا الصلح. وإن لم يكن كذلك فهو جائز.

قال أبو المؤثر: أمَّا على الإنكار؛ فالله أعلم.

وعن عمر بن الخطَّاب ﵀ أنَّه قَالَ: «الصلح جائز بين الناس، إلَّا صلحًا حرَّم حلالًا، أو أحلَّ حرامًا»؛ وبذلك نأخذ. قال أبو سعيد بنحو من ذلك في معنى الرواية عن عمر ﵁.

مسألة: [الرجوع على الصلح في الإرث]

وعن القاضي أبي علـيّ: في رجل هلك وخلَّف ورثـة، فادَّعى أحدهم شيئًا من ماله، واصطلح هو وشركاؤه، وتقاسموا المال بغير دخول الثقات بينهم، فانصرفوا ثُمَّ عاد أحد الورثة عن الصلح ونقض القسمة؛ أيثبت له ذلك أم لا؟

الذي عرفت أنَّ في ثبوت الصلح على غير الإقرار من الخصوم لبعضهم بعضًا اختلافًا؛ قال بعض المسلمين: لا يثبت فيما يتداعون فيه.

مسألة: [في طلب الصلح]

وعن رجلين تنازعا في مـال أو في حقّ، ثُمَّ أرادا الصلح فطلبا ذلك، أو طلبه أحدهمـا، حتَّى لا يكـون لأحدهما وجهـة على صاحبـه، يقول: قد اصطلحتك على كذا وكـذا درهمًا، أو كذا وكذا من النخل والأرض والحبِّ والتمر، على الذي تدَّعيه عليَّ. فيقول الآخر: قد قبلت، وقد برئت إليك من هذا المال الذي أدَّعيه إليك.

فإذا قَالَ هذا وهو على مقدرة من الذي يطالبه إليه، وعارف به، ومقرّ به المدَّعي إليه؛ ثبت هذا الصلح، وهذا البرآن.

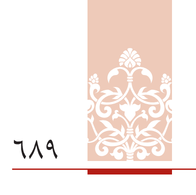
وإن كان هذا الصلح لا يقدر عليه الطالب، ولا يعرف كم هو، ثُمَّ قدر عليه بعد ذلك أو عرفه؛ لم يثبت به الشرط، ولم يتمّ ذلك الصلح، وكانت له الرجعة إلـى ما يطلبه، وعليه يمين بالله ما علـم، ولا كان عارفًا بالذي صالحه عليه.

وقلت: أرأيت إن قَالَ: قد اشـتريت حصَّتك من هـذا المال الذي تدَّعيه إليَّ بكـذا وكذا، وقـد برئتَ إليَّ، واشـهد على ذلك؟ فالجـواب في هذا كالجواب في المسألة الأولى.

مسألة: [تدخّل الحاكم في الصلح]

عن أبي سـعيد: قلت: وهل يجـوز للحاكم أن يدخل بيـن الخصمين بصلح، أو يعرض لهما في الصلـح، ولا يجبرهما عليه، إذا طلبا ذلك أو لم يطلباه، وهو في مجلس الحكم، وأحدهما منكر لخصمه ما يدَّعي إليه؟

قَالَ: معي أنَّ له ذلك أن يأمرهما بالصلح، ويدعوهما إليه على غير جبر. وعندي أنَّه يؤمر أن لا يدعوهما إلى الصلح على معنى الجبر؛ فيحكم عليها



به، أو لموضع ما يتَّقيانه في ذلك، أو يتَّقيه أحدهما إن خرج معنى ذلك في التقيَّة؛ وإلَّا فالصلح خير في جميع الأحوال للحاكم والخصوم، إلَّا أنَّه قد يكون من كثرة ذلك، أو من بعضه، ذهاب هيبة الحاكم؛ فإن توقَّاه من أجل هذا، يريد بذلك تبقية الهيبة لله، لا لخيفة في غير ذلك؛ كان ذلك عندي وجهًا مؤخذًا.

مسألة: [الصلح في الرَّمّ]

وقال أبو عبد الله: الصلح في الرمِّ[1] ضعيف؛ لأنَّه إنَّمَا هو للرجل حياته، فإذا مات لم يرثه وارثه. وقَالَ: الصلح بين الناس جائز؛ كما قَالَ عمر رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «إلَّا صلحًا أحلَّ حرامًا، أو حرَّم حلالًا».

ومن غيره: الصلح يقع موقع القياض، ولا يجوز في مجهول ولا في الرمِّ؛ لأنَّه يزيل الأصل مقدَّمًا.

مسألة: [في الصلح عند الحاكم]

وعن رجل ادَّعى على رجل مالًا مع الحاكم، فأنكره خصمه ولم يقرّ له بشيء، ولا صحّ عليه مع الحاكم؛ هل لهما أن يصطلحا بحضرة الحاكم على الإنكار من المدَّعي إليه؟

قَالَ: معي أنَّ لهما ذلك إذا رجعا إلى المصالحة.

(١) الرموم: جَمع رَمّ، وهو: ما بَلِي من الشــيء وقَدُم، يَحمله الْمـاء أو الثرى أو ما عَلى وَجه الأرض من حَشــيش. وَفي العرف العُماني هي: الأموال الموقوفة لفئـة معينة من قوم أَو قبيلة، فلا يتصرف فِيها إِلَّا بإذنِهم، وانظر معانيها وأحكامها في المجلد العشرين من كتاب الضياء، «باب ٢٣: في الموات والرموم».

مسألة: [في الصّلح على الجهالة]

وسئلت أنا عن صلح وقع على جهالة، ثُمَّ اصطلحوا عليه ورضوا بذلك، ثُمَّ غيَّروا ذلك ونقضوه، قلت: هل ينقض عليهم؟ قلت: أو لا يتمّ الصلح إن نقضوه، فإذا وقع الصلح على مجهول من أحـد المتصالحين بما اصطلحوا عليه أو لشيء منه، كان للجاهل منهم في ذلك النقض.

وقد قيل: للعامل ما للجاهل ما لم يعلم الجاهل. وقِيلَ: إنَّمَا ذلك للجاهل دون العالم؛ فإن تتامَّا على ذلك تَمَّ، وليس هو من ضروب الربا. فإن نقضوه انتقض للجهالة ما لم يرضوا به بعد العلم.

والقسـم والصلح ضربان من ضـروب الْحَقّ، جاريـان مجرى القياض والبيوع. وإِنَّمَا هو إزالة مال بمال، أو شيء بشيء؛ فيقع ذلك موضع القياض والبيع، فيدخله من الجهالة ما يدخل البيع والقياض؛ فافهم ذلك.

مسألة: [في عطاء القاضي للخصم]

وقِيلَ: إنَّ عمر بن الخطَّاب رَحِمَهُ اللَّهُ اسـتعمل رجلًا على القضاء، فاختصم إليه رجلان في دينار، فأطلق من كُمِّ قميصـه دينارًا فدفعه إليهما، فبلغ ذلك عمر؛ فكتب إليه: أن اعتزل قضاءنا، وهذا مِمَّا يقوِّي القضاة على إنفاذ الْحَقّ بين الناس.



المحتويـات

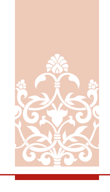
كتاب البيِّنَات والشهادات


كتاب
الضياء










كتاب
الضياء

كتاب الأحكام والدعاوى







الزيادة المضافة على المخطوطة (الأصل)




كتاب
الضياء